

# МЕРКАТА ПРИТВОР ПОМЕГУ ДОМАШНАТА И ЕВРОПСКАТА ПРАКСА

СКОПЈЕ, 2020



FOUNDATION ФОНДАЦИЈА  
OPEN SOCIETY ОПЕНТОРЕНО  
SOCIETY ОПШТЕСТВО  
MACEDONIA МАКЕДОНИЈА

**МЕРКАТА ПРИТВОР  
ПОМЕЃУ ДОМАШНАТА И  
ЕВРОПСКАТА ПРАКСА**

**Издавач:**

Коалиција на здруженија на граѓани Сите за правично судење – Скопје

**За издавачот:**

Натали Петровска - *извршна директорка на Коалицијата Сите за правично судење*

**Уредник:**

Натали Петровска

**Автори:**

Натали Петровска – *Коалиција Сите за правично судење*

Дарко Аврамовски – *Коалиција Сите за правично судење*

**Лектор:**

Дениз Тесторидес

**Дизајн и печатење:**

Графохартија

CIP - Каталогизација во публикација

Национална и универзитетска библиотека "Св. Климент Охридски", Скопје

343.126.1(497.7)(047.31)

343.126.1:341.645.5(44)(047.31)

ПЕТРОВСКА, Натали

*Мерката притвор помеѓу домашната и европската пракса / [автори Натали Петровска и Дарко Аврамовски]. - Скопје : Коалиција на здруженија на граѓани "Сите за правично судење", 2020. - 62 стр. : граф. прикази;*

25 см

Фусноти кон текстот

ISBN 978-608-4552-48-2

1. Аврамовски, Дарко [автор]

а) Европски суд за човекови права - Мерка притвор - Истражувања б) Мерка притвор - Македонија - Истражувања

COBISS.MK-ID 51385093

Содржината е единствена одговорност на авторите и на грантистот, и на ниту еден начин не може да се смета дека ги изразува гледиштата и ставовите на Фондацијата Отворено општество – Македонија.

## СОДРЖИНА

ВОВЕД .....	1
МЕТОДОЛОГИЈА И ДЕФИНИЦИИ .....	5
ПРАВО НА СЛОБОДА И БЕЗБЕДНОСТ .....	10
ЛИШУВАЊЕ ОД СЛОБОДА .....	12
ЗАКОНИТОСТ И СОГЛАСНОСТ СО ДОМАШНОТО ПРАВО .....	12
ЛИШУВАЊЕТО ОД СЛОБОДА СОГЛАСНО ДОМАШНОТО ПРАВО.....	16
ЗАКОНИТОСТ .....	21
ПРИНЦИП НА ПРАВНА СИГУРНОСТ.....	22
СУДСКА ЗАШТИТА .....	22
ОБРАЗЛОЖЕНОСТ НА ОДЛУКАТА ЗА ЛИШУВАЊЕ ОД СЛОБОДА И ЗАБРАНА ЗА АРБИТРАРНОСТ .....	24
НАЈЧЕСТИ ПОВРЕДИ НА ЧЛЕНОТ 5 ОД ЕКЧП СОГЛАСНО ПРАКСАТА НА ЕСЧП.....	24
ПРЕДМЕТИ СО УТВРДЕНА ПОВРЕДА НА ЧЛ. 5 ОД ЕКЧП ЗАВРШЕНИ СО ПРЕСУДИ.....	25
ПРЕДМЕТИ СО УТВРДЕНА ПОВРЕДА НА ЧЛ. 5 ОД ЕКЧП ЗАВРШЕНИ СО СПОГОДБИ.....	33
ПРЕДМЕТИ СО ПРЕТПОСТАВЕНА ПОВРЕДА НА ЧЛ. 5 ОД ЕКЧП ДОСТАВЕНИ НА ОДГОВОР ДО ДРЖАВАТА.....	34
АНАЛИЗА НА ПОДАТОЦИ ОД СПРОВЕДНИ УВИДИ .....	35
АНАЛИЗА НА СТАТИСТИЧКИ ПОДАТОЦИ .....	53
ЗАКЛУЧОЦИ И ПРЕПОРАКИ.....	59
ПРЕПОРАКИ .....	61



## ВОВЕД

Човековата слобода е едно од темелните човекови права, кое покрај индивидуалните придобивки за секој човек поединечно, има позитивен ефект врз општеството, науката, економијата, културата, спортот, уметноста и многу други гранки од општественото живеење, па според тоа со себе носи и цивилизациски придобивки и цивилизациски развој. Неминовно е да се забележи дека човековата еволуција, појавата и развојот на човековата цивилизација се резултат токму на миграцијата на луѓето, па така, доколку денес се погледнат развиените општества, може да се забележи дека сите се одликуваат со висок степен на човекова слобода и слобода на движење. Впрочем, еден од основните концепти врз кои е зачната идејата, а подоцна и заснована Европската Унија е токму слободата на движење на луѓето и капиталот. Како таква, човековата слобода е препознаена и заштитена со многу меѓународни документи, меѓу кои како најзначајни се: Универзалната декларација за човекови права и Меѓународниот пакт за граѓански и политички права на Обединетите нации, Европската конвенција за човекови права (ЕКЧП) на Советот на Европа, како и Повелбата за основните права во Европската Унија. Сепак, човековата слобода може да биде ограничена, а имајќи го предвид нејзиното значење, особено во модерните општества, ваквото ограничување мора да биде направено само како последен избор и тоа во строги, законски предвидени услови, со одлука на суд по претходно спроведена законски предвидена и правична постапка.

Ограничувањето на слободата денес е главно предвидено и легитимизирано преку затворската казна, која следи како одговор на државата (со правосилна судска пресуда) за поведение кое ги нарушува или загрозува правата на останатите, или општеството во целина, но дури и во тие услови, ограничувањето на слободата се смета за најстрогата можна казна, што уште еднаш го потенцира значењето на човековата слобода. Поради тоа, се формираат нови трендови на реститутивна, наспроти ретрибутивна казнена политика, и во државите низ светот се прават обиди за изнаоѓање алтернативи на затворската казна, која од денешен аспект претставува архаична, застарена казна, која емпириски е докажана како неефикасна во постигнувањето на целите, а во определени случаи и сосема контрапродуктивна.<sup>1</sup> И покрај ваквите обиди, затворската казна, за жал, во отсуство на соодветна алтернатива, особено за потешките кривични дела, сè уште преовладува во казнените системи и во судската практика речиси во сите држави.

Ситуацијата е далеку покомплицирана кога станува збор за вториот вид на легитимизирано ограничување на слободата на движењето, а тоа е со мерката притвор. Притворот се определува како мерка за обезбедување на непречениот тек на кривичната постапка кон лице за кое постои основано сомневање дека сторило кривично дело, со цел да се оневозможи неговото бегство, прикривање на доказите или влијаење врз сведоците, како и да се оневозможи евентуално повторување на делото или сторување на ново кривично дело. Согласно ЕКЧП, како и согласно одредбите од домашниот Закон за кривичната постапка, притворот повторно мора да биде изречен од надлежен суд, со најкратко можно траење, во предвидлива и правична постапка и само како последно средство, кога останатите мерки за обезбедување на непречен тек на кривичната постапка не би го дале посакуваниот резултат. Од друга страна, пак, поради природата на мерката (обезбедување на непречен тек на постапката), притворените лица имаат ограничени контакти со други лица (лица кои доаѓаат на посета, како и лица во самата установа каде се издржува мерката), ограничени извори на информации, ограничено време за рекреација во установата, како и целосно ограничување на правото на работа, поради што притворот се издржува во построги и потешки услови отколку затворската казна. Дополнително, мерката притвор неминовно предизвикува поголеми последици врз слободата на едно лице бидејќи за разлика од затворската казна, оваа мерка носи поголеми

<sup>1</sup> Victor Shammass, Pains of Imprisonment, University of Oslo, Norway 2017, достапно на: <https://onlinelibrary.wiley.com/doi/pdf/10.1002/9781118845387.wbeoc020>

ограничувања за притвореното лице, како и целосно отстранување на определени права кои ги имаат лицата што издржуваат затворска казна, како што е времето за прошетка, времето за посета и контакти со други лица.

Според тоа, може да се забележи дека притворот ги носи практично истите обележја како и затворската казна, но иако има посериозен ефект врз лицето кон кое е определен, притворот не се изрекува како казна и не се изрекува откако ќе биде докажано надвор од разумно сомневање дека лицето сторило определено кривично дело, туку за неговото изрекување доволен е полесен степен на сомнеж, односно постоење на основано сомневање дека некое определено лице сторило кривично дело. Како последица на сево ова, притворот се изрекува пред да бидат јавно презентирани и оценети доказите кои одат во прилог, како и на товар на обвинетото лице и пред тоа да биде прогласено за виновно надвор од секое разумно сомневање, по спроведена контрадикторна постапка, па поради тоа оваа мерка носи многу повеќе потенцијални ризици за прекршување на повеќе човекови права. Битно е повторно да се напомене дека со изрекување на притворот, на определено лице не му се задира само во слободата на движење, туку како последица на нејзиното ограничување се задира и во правото на приватност, економските права, како што е правото на работа и заработување, како и ограничување на личните и семејни контакти. Имајќи предвид дека притворот не е казна и дека се определува како мерка пред да биде правосилно осудено едно лице, односно додека за лицето важи претпоставката на невиност, несоодветната употреба на притворот и развивањето на несоодветна судска практика може да предизвика сериозни последици кон правото на слобода, но и кон правото на фер и правично судење. Поради ограничените контакти со лица, ограничениот пристап до информации и податоци, а со тоа и можноста за прибирање на докази, притворените лица имаат поинакви и потешки услови за подготовка на својата одбрана, не само за време на истрагата, туку и за подготовка на усното презентирање на доказите пред судот. Ова е особено значајно доколку се земе предвид промената на кривичната постапка во адверсаријален модел на постапка со Законот за кривичната постапка од декември 2013 година, согласно моделот самите странки ги презентираат прибраните докази, ги испитуваат сведоците непосредно и формираат своја теорија на случај и стратегија на докажување. Дополнително, со цел да се согледаат сите последици кои ги предизвикува мерката притвор, значајна е и заштитата од нехумано и деградирачко третирање на сите лица, вклучувајќи ги тука и лицата лишени од слобода, па така не ретко и особено во системите каде што има несоодветни услови во затворите и притворските одделенија, вклучувајќи ја тука и пренатрупаноста во институциите, од страна на Европскиот суд за човекови права (ЕСЧП) е констатирана повреда и на членот 3 од ЕКЧП.

Поради ова, во членот 5 од ЕКЧП самата формулација на правото на слобода воведува т.н. презумција во корист на слободата, па во оваа насока и Европскиот суд за човекови права зазема стојалиште согласно кое, при определување на мерката притвор, судиите мораат да постапуваат со должно внимание и секогаш да постапуваат според претпоставката дека осомниченото или обвинетото лице треба да биде ослободено, односно секогаш кога имаат и најмал сомнеж при основаноста на притворот, да не ја определат таа мерка.<sup>2</sup> Сепак, и покрај сите овие околности, притворот останува да биде доминантно користена мерка за обезбедување на присуството и непречениот тек на кривичната постапка, па така речиси една третина од затворската популација во светот се лица кон кои е определена мерката притвор и се во исчекување на судењата или пресудите.<sup>3</sup> Дополнително, доколку се погледнат податоците од изминатите 20 години, на светско ниво, со исклучок на земјите од Европа, се бележи пораст на примената на мерката притвор, односно пораст на процентот на притвореници во вкупната затворска популација.<sup>4</sup>

Имајќи го предвид горенаведеното, може да се заклучи дека соодветната примена на мерката притвор е глобален проблем, па така тој е во фокусот на сите правни истражувачи, теоретичари и практичари низ целиот свет, поради што се прибираат обемни податоци и се спроведуваат темелни и опсежни истражувања кои ја опфаќаат оваа

<sup>2</sup> Case of Buzadji v Moldova 23755/07, достапен на: <https://hudoc.echr.coe.int/fre#%7B%22itemid%22:%7B%22001-148659%22%7D>

<sup>3</sup> [https://www.prisonstudies.org/sites/default/files/resources/downloads/world\\_pre-trial\\_list\\_4th\\_edn\\_final.pdf](https://www.prisonstudies.org/sites/default/files/resources/downloads/world_pre-trial_list_4th_edn_final.pdf)

<sup>4</sup> Catherine Heard, Helen Fair, Pre-Trial Detention and its Over-Use, Birkbeck University of London, November 2019, достапно на: [https://prisonstudies.org/sites/default/files/resources/downloads/pre-trial\\_detention\\_final.pdf](https://prisonstudies.org/sites/default/files/resources/downloads/pre-trial_detention_final.pdf)

проблематика од повеќе аспекти. Ситуацијата е релативно слична во Република Северна Македонија која е често критикувана од домашната и меѓународната јавност како земја која релативно лесно посегнува кон слободата на човекот, било да е тоа преку строгата казнена политика и честото изрекување на затворски казни, било преку лишувањето од слобода и притворањето на лица осомничени во кривични постапки. На овие критики се надоврзуваат и извештаите на Народниот правобранител, Комитетот за превенција од тортура и нечовечно или понижувачко постапување или казнување на Советот на Европа, како и на Комитетот за спречување на тортурата на Обединетите нации, според кои нашата држава има исклучително тешки и нехумани услови во затворите и притворските одделенија, што во голема мера ги зголемува грижите за соодветната примена за лишувањето од слобода и последиците кои ги има врз притворениците и затворениците. Критиките главно доаѓаат од адвокатите кои се бранители во кривичните постапки, граѓански организации кои работат во областа, како и од академската заедница, а тие се однесуваат на несоодветно законско регулирање на условите и постапката во која може да се изрече притворот, а особено на несоодветната примена на овие одредби во практика. На ова се надоврзуваат и неколкуте пресуди на Европскиот суд за човекови права против Македонија во кои е констатирано прекршување на Европската конвенција за човекови права и злоупотреба на притворот како прикриена казна со која треба да се нанесе дополнително страдање на притвореното лице.<sup>5</sup>

Како дел од честите кривично-правни реформи беа направени измени на Законот за кривична постапка со кои се постави нов модел на кривичната постапка, во која судот има улога на пасивен набљудувач, тој повеќе нема можност да истражува и изведува докази, ниту пак да делува во еден вид на партнерски однос со јавниот обвинител. Од друга страна, пак, јавниот обвинител се постави како главен раководител на претходната кривична постапка, преземајќи ја таа улога од судот и полицијата, па така тој е задолжен за прибирање, како и за изведување и презентирање на доказите во суд. Ваквите реформи требаше да ја зголемат објективноста на судот, кој повеќе не делува во соработка со јавниот обвинител, како и да се минимизира монополот, а со тоа и влијанијата кои ги има полицијата при спроведување на истрагите и прибирање на доказите. Сепак во практика, преку *ex post* евалуација на примената на ЗКП, се забележуваат потешкотии при примената на одредбите од Законот, но и на свеста и сфаќањата на новите улоги кои ги имаат учесниците во новата адверсаријална кривична<sup>6</sup> постапка, па така сè уште се среќаваат остатоци и елементи на претходната инквизиторна постапка кои не се компатибилни со новиот модел на кривична постапка, а со тоа ги доведуваат во прашање објективноста на судот и капацитетите на јавните обвинителства.

Дополнително, како дел од кривично-правните реформи во државата беше донесен Законот за пробација, чија главна цел беше токму промовирањето на алтернативните мерки на притворот во светот, како и на затворската казна, но поради отсуство на соодветни истражувања и мапирање на реалните потреби, предизвици и капацитети за практична имплементација (слично како и со ЗКП), Законот за пробација практично остана неприменлив во практиката, поради што кривично-правниот систем продолжи да се соочува со истите проблеми во поглед на високата стапка на лишување од слобода како санкција, а особено како мерка за обезбедување на непречениот тек на кривичната постапка. Иако затворската казна постепено го отстапува просторот на паричните казни, а особено условната осуда како алтернативна мерка за полесните кривични дела, сепак полесните мерки за обезбедување на непречен тек на кривичната постапка кои треба да бидат алтернатива на притворот не најдоа поширока примена, дури и по повеќе од 4 години по донесување на Законот.

<sup>5</sup> Ел Масри против Македонија, Василкоски и други против Македонија, Рамковски и други против Македонија, Сејдији против Македонија и други.

<sup>6</sup> Адверсаријалниот систем има за цел спротивставување на странките и нивните позиции и ставови во постапката, со цел утврдување на вистинските сознанија за некој факт, состојба или околност, а за кои се расправа пред судот. Во овој систем обвинителството и одбраната имаат еднаква позиција, а судот е носител на пасивна улога на менаџирање на судската постапка. Напроти него, инквизиторниот систем подразбира систем во кој е примарна материјалната вистина, а судот има активна улога во нејзиното утврдување.



Иако ваквите проблеми се провлекуваат подолго време, нема голема промена во практиката, особено во поглед на примената на мерката притвор, ниту пак се направени длабински истражувања на оваа проблематика со цел да се понуди дијагностика на причините поради кои во јавноста постојат сомнежи за несоодветната примена на мерката притвор, а со тоа и да се понудат и мапираат потенцијални решенија.

Во оваа насока се среќаваат напори на Мисијата на ОБСЕ во Скопје, кои говорат во прилог на тезата дека Република Северна Македонија се соочува со посериозен проблем во однос на примената на мерката притвор, особено во поглед на недостигот на податоци кои би требало да бидат на располагање, особено на надлежните институции.<sup>7</sup> Како резултат на ангажираноста на Мисијата на ОБСЕ во Скопје е изготвена анализа на решенијата за определување притвор во 2008 година, а една година подоцна, во 2009, и Прирачник за примена на мерката притвор, изготвен од страна на Здружението на судии во соработка и со поддршка на Мисијата на ОБСЕ. За жал, постои отсуство на соодветен ангажман од страна на надлежните институции во поглед на прибирањето и обработката на податоци за мониторинг и евалуација на примената на мерката притвор, па поради тоа не се направени дополнителни истражувања за следење на проблемите и потешкотиите кои се забележани со анализата од 2008 година. Дополнителна околност која ја потенцира важноста за спроведување на нови истражувања во поглед на примената на мерката притвор е фактот што, во меѓувреме, настапија сериозни промени на моделот на кривичната постапка, кој подразбира и промена на односот на обвинителите и судиите, како и промена на нивните улоги. Сепак, истражувањето од 2008 година и Прирачникот од 2009 г. пружаат солидна основа за понатамошни истражувања за мониторинг и евалуација на состојбите, бидејќи ги мапираат главните проблеми кои се среќаваат во практиката, иако тие се релативно застарени и се однесуваат на инквизиторната кривична постапка која се применуваше до 2014 година.

Во суштина постојат повеќе причини кои можат да влијаат на прекумерната употреба на притвор, почнувајќи од системските проблеми во законите и нивното спроведување во практика, правната традиција во земјата, културата и правната наука, дисфункционалноста на системот на кривично право поради проблеми како корупцијата, па сè до недостаток на институционален капацитет или ресурси за воведување и спроведување на останатите алтернативни мерки за обезбедување на присуството и непречениот тек на постапката, итн. Поради тоа е неопходно да се прават континуирани напори за следење на состојбата со притворите и последиците (како негативни, така и позитивни) кои ги предизвикува, со цел да можат соодветно да се мапираат проблемите во поглед на практичната примена на мерката притвор, да се откријат вистинските причини зад детектираните проблеми, а со тоа и да се понудат соодветни препораки за унапредување на состојбите.

Поради сево ова што е наведено претходно, како и согласно досегашните искуства на Коалицијата „Сите за правично судење“ од прибраните податоци од набљудувањето на судските постапки, но и од поплаките од граѓаните во врска со примената на мерката притвор и правото на фер судење, Коалицијата „Сите за правично судење“, со поддршка од Фондацијата Отворено општество – Македонија, го креираше ова истражување со цел соодветно да ги мапира потешкотиите кои се среќаваат во поглед на примената на мерката притвор, да понуди подлабинска анализа и дијагностика на причините зад детектираните проблеми, како и да понуди препораки за подобрување на состојбите, капацитетите на надлежните институции и судската практика во поглед на примената на мерката притвор.

---

<sup>7</sup> Притвор пред судењето - Национална пракса и меѓународни стандарди, Мисија на ОБСЕ во Скопје, 2008 година, достапно на <https://www.osce.org/mk/skopje/31371?download=true>

## МЕТОДОЛОГИЈА И ДЕФИНИЦИИ

Во оваа анализа поимот притвор се користи како термин за лишување од слобода по донесена судска одлука во кривична постапка против лице кое е осомничено дека сторило определено кривично дело, а со цел да се осигури неговото појавување пред суд, како и/или да се спречи понатамошна криминална активност на тоа лице, и/или да се спречи незаконско попречување на кривичната истрага од страна на тоа лице. Притоа, терминот притвор се користи без оглед на тоа во која фаза од постапката е определен, па така тој го опфаќа притворот определен во претходна постапка пред поднесување на обвинение, притворот определен по поднесување на обвинението, а пред започнување на главната расправа, притворот кој е определен за време на главната расправа, како и притворот кој е определен по завршување на главната расправа, а пред или по донесување на неправосилна пресуда. Ваквата дефиниција на притворот е согласно член 5, став 1, точка В (или точка Ц во англиската верзија на ЕКЧП), а воедно е предложена и од страна на Советот на Европа и Европската Унија во нивниот Прирачник за процена на употреба на мерката притвор.<sup>8</sup>

Алтернативните мерки ги опфаќаат сите останати мерки кои ги има судот на располагање согласно ЗКП, но притоа тие, согласно практиката на ЕСЧП како и одредбите на ЕКЧП, не го опфаќаат куќниот притвор. Иако куќниот притвор може да се смета дека е полесна мерка од аспект на последиците и тежината кои ги има кон лицето за кое е определена, сепак претставува ефективно ограничување на слободата на движење определена со дефинициите во членот 5 на ЕКЧП до таа мера што куќниот притвор може да се смета дека претставува лишување од слобода во подеднаква мерка како и институционалниот притвор.<sup>9</sup>

Во домашното законодавство, поточно во Законот за кривичната постапка, терминот „лишување од слобода“ се користи за кое било лишување од слобода на лице од страна на полицијата, наспроти терминот „притворање“ кој се користи за лишување од слобода по донесена судска наредба. Истовремено, терминот „лишување од слобода“ се користи и за предвидување на конкретна мерка за обезбедување предвидена во членовите 144 и 158 од ЗКП, согласно која, секој кој ќе затекне лице при извршување на кривично дело кое се гони по службена должност има право да го лиши од слобода и да го задржи до доаѓањето на полицијата. Поради тоа, во оваа анализа поимот „лишување од слобода“, освен ако не е поинаку наведено, се однесува на најшироката смисла на поимот и ги опфаќа сите видови на лишување од слобода, вклучувајќи го тука и притворот.

За потребите на соодветно оценување на употребата на мерката притвор, ова истражување главно се базира на два концепти – преглед и обработка на статистички податоци, односно квантитативни индикатори, како и тематска анализа на судската практика преку квалитативни индикатори. Првиот концепт е истражување на статистичките податоци за употребата на мерката притвор, и тоа од оние кои се јавно достапни и објавени од самите институции така и податоци кои се добиени од надлежните институции, користејќи го правото за пристап до информации од јавен карактер, како и статистичките податоци од репрезентативен примерок на 302 судски случаи кои се добиени преку увидот во правосилно завршени судски предмети.

Вториот концепт, пак, е тематско истражување кое се базира на членот 5 од Европската конвенција за човекови права и нејзините толкувања, односно судската практика и воспоставените принципи на Европскиот суд за човекови права, согласно кои се формирани квалитативни индикатори во поглед на исполнување на критериумите и стандардите поставени со Конвенцијата и практиката на ЕСЧП. Согласно овој концепт, за потребите на истражувањето се оценувани образложенијата на предлозите за определување на мерката притвор, како и судските одлуки за определување на притворот.

<sup>8</sup> European Union and Council of Europe, Pre-trial detention assessment tool, Partnership for good governance, достапен на <https://rm.coe.int/pre-trial-detention-assessment-tool/168075ae06>

<sup>9</sup> Navalny vs. Russia 43734/14

За таа цел беа прибрани јавно достапни податоци, како што се годишните извештаи на Јавното обвинителство на Република Северна Македонија (JORM), Основниот кривичен суд Скопје (ОКС Скопје) и Врховниот суд на Република Северна Македонија, како и податоци прибрани преку барања за слободен пристап до информации од јавен карактер кои беа испратени до наведените органи, како и Министерството за правда и Управата за извршување на санкциите и Судскиот совет, а се однесуваа за периодот од 2015 до 2018 година. Овие податоци ќе бидат вкрстени и со податоци прибрани од меѓународни извори, особено со податоците на Советот на Европа, како и со податоците прибрани преку проектот World Prison Brief на британскиот Институт за истражување на кривичните и правните политики (Institute for Crime & Justice Policy Research) во рамки на Универзитетот Биркбек од Лондон. Дополнително, тимот на Коалицијата „Сите за правично судење“ изврши увид во 302 предмети во кои е определена мерката притвор, а кои се воделе пред Основниот кривичен суд Скопје во периодот од 2015 до 2018 година. Временскиот период е избран поради тоа што измените на кривичната постапка беа направени во декември 2013 година, но во 2014 година сè уште преовладува постапките кои се водат по стариот ЗКП, а воедно и периодот за преминување од едниот во другиот модел на кривична постапка сè уште не беше соодветно комплетиран и не постоеше развиена судска практика за примена на новите одредби на адверсаријална кривична постапка. Дополнително, овој период соодветно го опфаќа времето на т.н. „заробена држава“ кога судството, а особено јавното обвинителство беше критикувано дека не постапува со соодветна независност, професионалност и интегритет.<sup>10</sup> Од друга страна, со истражувањето се опфаќаат и реформските процеси и промената на раководните кадри во обвинителствата, а во одредени случаи и правосудните институции, поради што истражувањето може да даде приказ на состојбите во практика и нивното влијание врз човековите права, наспроти теоретските промени во законодавството.

Основниот кривичен суд беше избран со оглед на долгогодишната соработка која ја има со Коалицијата „Сите за правично судење“, како и поради тоа што Судот е суд со најголем обем на работа, а воедно во него е сместено и Специјализираното одделение за гонење на организиран криминал и корупција. Имајќи го ова предвид, ОКС Скопје можеше во краток рок да овозможи увид во голем број предмети кои се водат за различни кривични дела, од кои пропорционален дел беа предмети од областа на организираниот криминал и корупција.

Селекцијата на предметите беше направена по принципот на случаен избор, а исто така беа направени обиди за да се постигне репрезентативност на примерокот во поглед на опфатеноста на кривичните дела, како и на пропорционалната застапеност на кривичните дела од областа на Јавното обвинителство за гонење организиран криминал и корупција, за чие процесирање е надлежно Специјализираното одделение во рамки на ОКС Скопје. Така, во ова истражување беа опфатени вкупно 302 предмети, во кои беа донесени 385 решенија за определување на мерката притвор и уште 1194 решенија за продолжување на притворот, како и 62 решенија по жалба на решенијата за определување на притвор, или вкупно 1641 решение кои се однесуваат на вкупно 470 обвинети лица за кои е определена мерката притвор. Од вкупниот број предмети, 139 се предмети од областа на организираниот криминал и корупција, или пропорционално, 46% од вкупниот примерок. Иако Одделението за гонење на организиран криминал и корупција има далеку помал обем на работа од останатиот „обичен“ кривичен оддел, сепак имајќи ја предвид природата и тежината на кривичните дела од областа на организиран криминал и корупција, како и од досегашните истражувања спроведени од Коалицијата е очигледно дека притворот е далеку позастапен кај овие кривични дела, па така на годишно ниво, притворот е определен за над 40% од сите обвинети лица од областа на организиран криминал и корупција, додека за останатите кривични дела тој се движи во рамки од 10% до 15%.<sup>11</sup>

<sup>10</sup> Препораки на Вишата експертска група за системски прашања во врска со владеењето на правото во однос на следењето на комуникациите откриено пролетта 2015 г., достапни на: [https://ec.europa.eu/neighbourhood-enlargement/sites/near/files/news\\_corner/news/news-files/20150619\\_recommendations\\_of\\_the\\_senior\\_experts\\_group.pdf](https://ec.europa.eu/neighbourhood-enlargement/sites/near/files/news_corner/news/news-files/20150619_recommendations_of_the_senior_experts_group.pdf)

<sup>11</sup> Годишни извештаи за работата на Јавните обвинителства за 2015, 2016, 2017 и 2018 година, достапни на <http://jorm.gov.mk/category/dokumenti/izvestai/>

Во поглед пак на користената методологија, првиот, квантитативниот сегмент од истражувањето се однесува на прибирање и анализа на статистички податоци, преку кои во овој документ се анализираат генералните трендови при примената на мерката притвор, што воедно овозможува и дедуктивно изведување на заклучоци, како и компаративен преглед на примената на мерката притвор во корелација со европскиот просек и прифатената практика од страна на земјите членки на ЕУ и Советот на Европа. Квантитативниот елемент на истражувањето е застапен и при анализата и увидот на судските предмети за период од 3 години, со што се утврдуваат одделни потешкотии и предизвици кои се среќаваат во практиката, а кои не може да се увидат преку обични и општи статистички истражувања на јавно достапните податоци, најмногу поради тоа што самите институции, а особено јавните обвинителства и судовите не прибираат таков вид на релевантни информации. На овој начин, аналитички и индуктивно се изведуваат заклучоци за примената на мерката притвор во практика и запазување на домашните, законски предвидени, како и меѓународните стандарди поставени во ЕКЧП, а разработени низ практиката на ЕСЧП.

За оваа цел, статистичките податоци се прибрани и обработени на неколку начини, почнувајќи преку определување на пропорцијата, односно процентот на притвореници во корелација со вкупната затворска популација во земјата, што всушност го претставува првиот, основен индикатор за статистичкото истражување. На овој начин се анализира и утврдува степенот на лишување од слобода без правосилна пресуда, наспроти правосилно осудени лица, што дополнително е споредено со европскиот просек на овој процент, и на овој начин е анализирана усогласеноста на определувањето на притворот во Република Северна Македонија наспроти статистичкиот просек во земјите од Советот на Европа. Од друга страна, преку овој индикатор се нуди преглед на степенот до кој влијае определувањето на мерката притвор врз пренатрупаноста на затворските установи, што исто така нуди алтернативна дијагностика и препораки за изнаоѓање соодветни решенија за намалување на затворската популација. Ова е значајно бидејќи досегашната практика за намалување на оптовареноста на затворите во Република Северна Македонија ретко кога се базира на детални и сеопфатни истражувања, кои речиси воопшто и да не ја земаат предвид притворската популација во установите.

Имајќи предвид дека казнената политика на правниот систем игра голема улога при користењето на овој метод за истражување, неопходно е да постојат и соодветни истражувања на казнената политика во земјата со цел да се увиди соодветната пропорција, бидејќи строга казнена политика може да значи изрекување на голем број затворски казни, што во ова истражување може да прикаже релативно низок процент на притвореници во однос на правосилно затворени лица и обратно. Во отсуство на такви истражувања за казнената политика во Република Северна Македонија, Коалицијата пристапи кон примена на компаративен метод на определување на бројот, односно на процентот на притворени лица на 100.000 жители, чиј индикатор дополнително ја зголемува прецизноста на определувањето на стапката на изрекување на мерката притвор во земјата. Дополнително, во поглед на овие индикатори е извршен и компаративен преглед на состојбите во земјата со европскиот просек на определување на мерката притвор на 100.000 жители. Сепак, во отсуство на тековни и прецизни податоци за состојбата со населението во земјата, конкретно неизвршениот попис и располагањето со застарени статистички податоци за населението, овој индикатор носи свои ризици при прецизноста на определувањето на состојбите со бројот на притворени лица во земјата, поради што тој има ограничена примена.

Поради ова, Коалицијата пристапи кон одмерување на процентот на притворени лица наспроти вкупниот број на иницирани кривични постапки, вклучувајќи ги и претходните постапки поради законската можност за определување притвор во фаза на истрага, односно пред формалното започнување на судењето. За оваа цел, поради точно и прецизно утврдување на стапката на определување на притворот, од вкупниот број на иницирани кривични постапки се издвои бројот на отфрлени кривични пријави во фаза на предистражната постапка, како и бројот на кривични пријави по кои не е постапувано во текот на календарската година. Следствено на ова, од преостанатиот број на кривични постапки беа издвоени постапките каде не може да биде изречена мерката притвор согласно законот, како на пример случаите каде се води постапка против малолетници, постапките по казнен налог каде

согласно закон не е предвидена можноста за определување притвор, како и решените (правосилно завршените) постапки врз основа на дадено признание во фаза на истражната постапка. На овој начин истражувањето ги опфати само релевантните случаи, поради што дава објективен и точен приказ на состојбата при определувањето на мерката притвор во земјата. Конечно, како дел од овој индикатор, со цел да се овозможи уште попрецизно определување на стапката на примена на мерката притвор, бројот и процентот на определените мерки притвор, вака филтрираните податоци се споредени со бројот и процентот на примената на останатите мерки за обезбедување на присуство. Ваквата компарација дава преглед на примената на мерката притвор, која треба да биде определена само во случаите кога останатите мерки не обезбедуваат непречен тек на кривичната постапка, но дава преглед и на другите алтернативи и нивната пропорционална застапеност. Овие податоци понатаму се десегрегирани на повеќе начини, односно преку статистичка поделба на неколку категории, како што се тежината на делата (убиство, силување, разбојништво, кражба, телесна повреда итн.), па така е овозможено да се оцени и усогласеноста на судската практика, законноста при изрекувањето, како и правната сигурност и предвидливост при постапувањето на надлежните институции.

Следниот користен индикатор е просечното времетраење на притворот и неговото продолжување, како во фазите на истражната постапка така и во фазата по поднесување на обвинителниот акт и започнување на судењето. На ова се надоврзува индикатор кој се однесува на просечното траење на притворот во споредба со степенот на осудителните пресуди и просечната казна определена во притворските предмети. На овој начин е истражена примената на притворот како „маскирана“ казна, односно преку споредба на просечните казни и времето за кое бил определен притворот е направена оценка дали во практиката постои злоупотреба на притворот како затскриена казна, или каква било друга несоодветна примена на притворот која се оправдува преку определување на затворски казни во исто или слично траење, како би се избегнало исплаќањето на оштета поради незаконито лишување од слобода.

Дополнително, во ова истражување е направена анализа на статистичките податоци во поглед на успешноста на јавните обвинителства при предлагањето на притворот, односно ќе биде анализиран процентот на определени мерки притвор од страна на судовите во споредба со поднесените предлози за определување притвор од страна на обвинителите. На овој начин е анализирана улогата на судовите како контролор при постапувањето на истражните органи и оценувањето на образложенијата и доказите поднесени од страна на обвинителите.

Во однос на квалитативните индикатори и податоците добиени преку извршените увиди во правосилно завршените предмети е понудена анализа на предлозите и решенијата за определување на мерката притвор во насока на компатибилност со домашното право и членот 5 од ЕКЧП, како и неговите толкувања и стандарди поставени низ практиката на ЕСЧП. Дополнително, преку ова е извршена и анализа на компатибилноста на процедурата во која е определен притворот со Законот за кривичната постапка, во чија насока е анализирана законитоста на притворот, односно дали оваа мерка е изречена во законски предвидените случаи, дали е целосно запазена предвидената постапка од страна на надлежните органи за лишување од слобода, дали постои повикување на законските основи за определување на притворот, постоењето и запазување на процесните гаранции, како што се изведувањето пред надлежен судија, законските наспроти фактичките рокови на траењето на притворот, поставувањето на бранител или бранител по службена должност итн.

Имајќи ја предвид практиката на ЕСЧП, очигледно е дека за определување на мерката притвор не е доволно да постојат само законски основи, ниту пак да се запазени сите процедурални гаранции, поради што овој документ нуди анализа на прибраните податоци преку увидите во контекст на образложенијата дадени од страна на судиите кога го определуваат притворот во споредба со практиката на ЕСЧП и најчестите прекршувања на членот 5 од ЕКЧП

утврдени од страна на ЕСЧП, кои воедно се користени и од страна на Советот на Европа.<sup>12</sup> Во оваа насока, Коалицијата ги оценува најчесто користените основи за определување на мерката притвор, продолжувањата на притворот по завршување на истражната постапка, како и понудените образложенија од страна на обвинителствата, нивната поткрепа со докази кои се однесуваат на опасноста поради која се определува оваа мерка, како и образложенијата дадени од страна на судовите за потребата од определување и/или продолжување на примената на најстрогата мерка за обезбедување во текот на целиот судски процес.

Надоврзувајќи се на овие индикатори, во овој документ е понудена и анализа на „разумноста на сомнежот“ за потребата од определување притвор, па така се анализирани понудените образложенија, докази и оценка на доказите кои укажуваат на неопходноста од определување на мерката притвор од страна на судот, во споредба со најчестите прекршувања при одмерување на основаноста на притворот утврдени од ЕСЧП. Конечно, во овој контекст, последниот индикатор кој е искористен се однесува на воспоставената практика на ЕСЧП за оценка на образложенијата на судот при определување на притворот кои се однесуваат на секој од основите врз кои е базирана одлуката за определување на притворот. Со други зборови, во овој документ е истражено дали судот се повикува исклучиво на тежината на кривичното дело кое се става на товар и предвидената казна, дали судот ги оценува поединечно посебните карактеристики на случајот и личноста на обвинетиот/осомничениот (личен, семеен, социјален статус, вработеност, статус на регулирано живеалиште, сопственост на имот итн.), дали првостепениот суд само ги повторува наводите на обвинителството, односно второстепениот суд ги повторува образложенијата на првостепениот суд, дали судот апстрактно и механички се повикува на потребата за обезбедување на непречен тек на истрагата и исклучување на потенцијално влијание врз доказите и сведоците без да се повика на конкретни докази или темелни образложенија, апстрактно повикување на сомнеж дека лицето ќе го повтори делото доколку не е определен притвор, а без притоа да биде дадено образложение зошто останатите мерки за обезбедување не би биле доволни, како и незаконско повикување на старата и напуштена практика (која постоеше во стариот ЗКП) за определување на притвор доколку предвидената казна е поголема од 4 години.

Сите овие методи во комбинација ја формираат сликата за системските проблеми со законите, функционалноста на институциите, нивните капацитети и кадровска опременост, како и практиката на правосудните органи при определувањето на мерката притвор, а во насока на исполнување на препораките и критериумите поставени со поглавјето 23, практиката на ЕСЧП, како и практиката на правосудните органи во ЕУ и Советот на Европа, сè со цел усогласување на домашното право со европското заради поефикасен и побрз интегративен процес на земјата со ЕУ.

---

<sup>12</sup>European Union and Council of Europe, Pre-trial detention assessment tool, Partnership for good governance, достапен на <https://rm.coe.int/pre-trial-detention-assessment-tool/168075ae06>

## ПРАВО НА СЛОБОДА И БЕЗБЕДНОСТ

Правото на слобода и безбедност претставува едно од базичните и елементарни права на секоја индивидуа. Како било ограничување на правото на слобода и безбедност ја става индивидуата во особено ранлива положба, па таа има можност многу лесно да стане жртва на нечовечно, понижувачко постапување, а во некои случаи и на мачење. Правото на слобода и безбедност не подразбира само ограничување на слободата на движење, а при тоа не е ниту ограничено исклучиво на притворот кој би следел по апсењето или по осудувањето на едно лице, туку во себе го опфаќа и секое произволно и незаконско лишување од правото на слобода и безбедност. Оправданост за лишувањето од слобода на една индивидуа може да се најде единствено доколку сите останати, а полесни мерки биле земен предвид, но било проценето од стана на надлежните институции дека тие не би биле доволни за заштита на индивидуалниот, односно колективниот (јавен) интерес.

Ова право е заштитено со основните и клучни меѓународни документи кои се правно обврзувачки за сите земји. Главниот столб за заштита на ова право претставува Универзалната декларација за човековите права на Обединетите нации од 1948 г., со која практично се поставени темелите за заштита на ова право, за понатаму заштитата да биде уште посеопфатна и изразена и преку документи на меѓународните организации како Советот на Европа (СЕ) и Европската Унија (ЕУ). Покрај Европската конвенција за човекови права (Конвенцијата), во оваа насока е особено важно да се напомене улогата на Европската конвенција за превенција од мачење и нечовечно или понижувачко постапување или казнување, како и работата на Комитетот за превенција од тортура и нечовечно или понижувачко постапување или казнување, формиран врз основа на оваа Конвенција, а чија улога е креирање стандарди во однос на условите во затворите, затворските установи, како и третманот на затворените лица. Во рамките, пак, на Европската Унија, најважен документ за заштитата на правото на слобода и безбедност е Повелбата за фундаментални права на Европската Унија, која како обврзувачки документ за земјите членки на Европската Унија, својата поткрепа ја има во Европската конвенција за човековите права, уставните традиции на земјите членки, но и од меѓународните конвенции на коишто е членка Европската Унија.

Одредбите во Конвенцијата кои се однесуваат на заштитата на правото на слобода и безбедност како човеково право се предвидени во чл. 5 и упатуваат на заштита на физичката слобода на личноста и безбедноста од евентуалното произволно нарушување од страна на државата. Но, исто така, предвидуваат и исклучоци од ова неприкосновено човеково право, а тие, заедно со гаранциите кои мора да ги обезбеди државата со цел лишувањето од слобода да може да се подведе под законско лишување од слобода, се прецизно утврдени. „Конвенцијата налага секоја мерка за лишување на лице од слобода да биде компатибилна со целите, односно да ја заштити личноста од произволности, при што целта не е само „правото на слобода“ туку и „правото на безбедност на личноста“ (случајот *Lukanov v. Bulgaria*, Application no. 21915/93, Judgement of 20 March 1997, пара. 41; случајот *Assanidze v. Georgia*, Application no. 71503/01, [GC] Judgement of 8 April 2004, пара. 171; и случајот *Ilășcu and Others v. Moldova and Russia*, Application no. 48787/99, [GC] Judgement of 8 July 2004, пара. 461)<sup>13</sup>. Она што е особено важно да се напомене во контекст на ова право е фактот дека е неопходно да се посвети особено внимание и грижа од страна на носителите на судската власта, во насока на тоа дека слободата сама по себе е правило, а секое лишување од слобода треба да претставува исклучок, кој би бил објективно оправдан и не би траел подолго од она што е апсолутно неопходно.

<sup>13</sup> Публикација Човекови права, автори д-р Јован Ананиев и др., ОБСЕ 2018

## Член 5 ЕКЧП

### Право на слобода и безбедност

1. Секој човек има право на слобода и на безбедност. Никој не смее да биде лишен од слобода, освен врз основа на закон во долунаведените случаи:

*а. ако издржува казна затвор по пресуда на надлежниот суд;*

*б. ако бил уапсен или притворен поради противење на законскиот налог на судот или со цел да се обезбеди извршување на со закон пропишана обврска;*

*в. ако е уапсен или притворен поради приведување пред надлежна судска власт, кога постои оправдано сомнение дека тоа лице извршило кривично дело, или кога постојат оправдани причини тоа лице да се спречи да изврши кривично дело, или по извршувањето на кривичното дело да побегне;*

*г. ако се работи за притвор на малолетник врз основа на законска процедура, заради воспитување под надзор или заради приведување пред надлежна судска власт;*

*д. ако се работи за притвор на лице за да се спречи ширење на некоја заразна болест, на ментално оболени лица, алкохоличари, наркомани и скитници;*

*ѓ. ако се апси или притвора лице врз основа на закон, со цел да се спречи илегално да влезе во земјата или лице против кое е во тек постапка за протерување или изрчување.*

2. Секое уапсено лице веднаш се известува на јазикот што го разбира за причините за апсењето и за обвиненијата против него.

3. Секое лице уапсено или притворено според одредбите на став 1в од овој член мора веднаш да биде изведено пред судија или друго судско лице, со закон овластено да врши судска власт, и да има право на судење во разумен рок или на пуштање на слобода во текот на судската постапка. Пуштањето може да се услови со давање гаранција дека тоа лице ќе се појави на судењето.

4. Секое лице лишено од слобода со апсење или притворање има право да вложи жалба до судот, и тој во кус рок да ја разгледа законитоста на тоа лишување од слобода и ако тоа не било законско, да нареди негово ослободување.

5. Секое лице кое било жртва на апсење или притворање спротивно на одредбите на овој член, има право на обесштетување.



## ЛИШУВАЊЕ ОД СЛОБОДА

Лишувањето од слобода претставува древен метод на казнување за кршење на законот и потекнува од првите кодифицирани закони од Стара Месопотамија. Како дејствие, овој концепт претставува состојба на присилно задржување на едно лице од страна на официјални службени лица од државата да остане да функционира на едно конкретно место. Сепак, дури во античка Грција е развиен концептот на лишување од слобода како начин за рехабилитација на сторителите на кривични дела.

Лишувањето од слобода го подразбира чинот на затворање, односно физичко изолирање од редовната животна средина на лице осомничено за извршување на кривично дело или за спроведување на службено овластување, но подразбира и лишување од личната слобода, како и лишување од личната слобода како резултат на пресуда за сторено кривично дело. Овој метод е дефиниран од два елемента – објективен и субјективен. Објективниот елемент претставува форма на затворање на лицето во определен ограничен простор, област или предел без можност за негово напуштање во конкретен и определен временски период.<sup>14</sup> Додека пак субјективниот елемент налага отсуство на согласност од лицето за таа форма на ограничување на правото на слобода,<sup>15</sup> односно бидејќи лицето на валиден начин не се согласило со затворањето за коешто станува збор, се смета дека лицето е лишено од слобода. Кога судот го определува лишувањето од слобода, неопходно е да ја има предвид секоја конкретна ситуација и околностите од оваа мерка, односно да води сметка за видот, времето на лишување од слобода, ефектите од лишувањето, како и начинот на спроведување на мерката за која станува збор.<sup>16</sup> Ова се прави од причина што разликата помеѓу лишувањето од слобода и ограничувањето на слободата е единствено во степенот на интензитетот на мерката, а не во природата, односно во нејзината суштина.

## ЗАКОНИТОСТ И СОГЛАСНОСТ СО ДОМАШНОТО ПРАВО

Со цел да се утврди законитоста на лишувањето од слобода, најпрво треба да се разработи нејзината оправданост, односно предвиденост во соодветната регулатива. Па така, имајќи предвид дека ставот 1 од членот 5 на Конвенцијата таксативно набројува конкретни ситуации во кои се предвидува оправданоста од лишувањето од слобода, во продолжение тие ќе бидат разгледани одделно.

### **Лишување од слобода по пресуда на надлежен суд – член 5 став 1 (а) „ако издржува казна затвор по пресуда на надлежниот суд“**

Првиот исклучок предвидува законско лишување од слобода на лице врз основа на пресуда од надлежен суд, односно „ако издржува казна затвор по пресуда на надлежниот суд“. Практиката на Европскиот суд за човекови права (ЕСЧП) за конкретниов случај подразбира причинско-последична врска помеѓу осудата и лишувањето од слобода, како и осудителна пресуда во која е утврдена вината на лицето,<sup>17</sup> притоа без оглед на правниот карактер на делото<sup>18</sup> (прекршок или кривично дело), но и клучниот стожер на овој исклучок – одлука донесена од „надлежен суд“. Фазата од моментот на изрекувањето на пресудата, за време на жалбената постапка, подразбира исто така период во кој лицето е легитимно лишено од слобода и се подведува под овој исклучок. Меѓутоа, доколку домашното законодавство не го предвидува тоа, притворот што би следел по изречената пресуда би бил незаконски и произволен.<sup>19</sup> Во однос на прашањето пак за „надлежен суд“, неизбежно е да се констатира дека е директно

<sup>14</sup> Предмет Stanev против Бугарија, Апликација бр. 36760/06

<sup>15</sup> Предмет Storck против Германија, Апликација бр. 61603/00

<sup>16</sup> Предмет Medvedev и други против Франција, Апликација бр. 3394/03

<sup>17</sup> Предмет Engel и други против Холандија, Апликација бр. 5100/71, 5101/71, 5102/71, 5354/72 и 5370/72

<sup>18</sup> Предмет Galstyan против Ерменија, Апликација бр. 26986/03

<sup>19</sup> Предмет Guzzardi против Италија, Апликација бр. 7367/76

поврзано со применливоста на чл. 6 од Конвенцијата, односно со концептот на фер, правично и јавно судење пред независен трибунал (суд).

### **Лишување од слобода за непочитување на судска одлука или обврска пропишана со закон – член 5 став 1 (б)**

**„ако бил уапсен или притворен поради противење на законскиот налог на судот или со цел да се обезбеди извршување на со закон пропишана обврска“**

Втората околност согласно која лишувањето од слобода е оправдано и законито претставува состојба во која едно лице се претпоставува дека било „уапсено или притворено поради противење на законскиот налог на судот или со цел да се обезбеди извршување на со закон пропишана обврска“. Или со други зборови, лицето ја губи својата слобода со цел да се осигури исполнувањето на некоја обврска којашто е предвидена со закон. Меѓутоа, лицето не може да ја изгуби слободата согласно овој принцип ако воопшто и немало прилика да ја испочитува доброволно судската одлука која се однесува на него или пак доколку таа не била доволно јасна и разбирлива за него, како и ако лицето не било (правилно) информирано за таквата одлука.<sup>20</sup> Исклучиво доколку непочитувањето на некоја одлука е слободна диспозиција на лицето, само тогаш овој исклучок може да најде своја примена, па лишувањето од слобода по оваа основа да биде сосема и во целост оправдано.<sup>21</sup> Дополнително, клучен фактор во основаноста на овој исклучок е неговата должина и целесообразност поради што се применува. Најчесто, должината на лишувањето од слобода согласно овој исклучок има клучна улога во утврдување на неговата основаност,<sup>22</sup> па оттука, со завршување на потребата односно исполнувањето на обврската поради која е определено лишувањето, престанува и основаноста на самото лишување.

### **Притвор по сомнение за извршено кривично дело – член 5 став 1 (в)**

**„ако е уапсен или притворен поради приведување пред надлежна судска власт, кога постои оправдано сомнение дека тоа лице извршило кривично дело, или кога постојат оправдани причини тоа лице да се спречи да изврши кривично дело, или по извршувањето на кривичното дело да побегне“**

Овој исклучок се однесува исклучиво на обезбедување на евентуалниот сторител на кривично дело во кривична постапка и притоа опфаќа три веројатни сценарија за оправдано сомневање дека одредено лице извршило кривично дело: треба да се спречи извршување на кривичното дело; и постоене на опасност дека по извршувањето на кривичното дело лицето би побегнало. Поентата и оправданоста на овој исклучок подразбира лицето кое се идентификува како евентуален сторител на кривично дело, да биде изведено пред надлежен суд за понатамошно процесуирање на делото кое се претпоставува дека го извршило или за кое постои оправданост во сомневањето дека го сторило, а подоцна во фазите на постапката ќе премине во фаза на (не)основаност. Оправданоста на сомневањето ќе се смета за „основано“ единствено кога се заснова на факти и информации кои објективно укажуваат на тоа дека осомничениот бил вмешан во наведен престап. Практиката на ЕСЧП покрај ризикот од бегство и спречувањето во извршување, односно довршување на делото, ги додава и категориите „ризик од попречување на истрагата“, „ризик од нарушување на јавниот ред и мир ако биде ослободено“ и „потребата за заштита на притвореното лице“.<sup>23</sup>

<sup>20</sup> Предмет *Beiere против Латвија*, Апликација бр. 30954/05

<sup>21</sup> Предмет *Велинов против ПЈРМ* (сега Република Северна Македонија), Апликација бр. 16880/08

<sup>22</sup> Предмет *Vasileva против Данска*, Апликација бр. 52792/99

<sup>23</sup> Предмет *Buzadji против Молдавија*, Апликација бр. 23755/07

Сепак, по истекот на одредено време не е доволно постоењето на разумни основи за сомневање, па во таквите случаи судот кој одлучува мора да утврди дали другите основи прикажани од страна на судските власти продолжуваат да го оправдуваат лишувањето од слобода. Во секој случај основаноста и разумноста на сомневањето врз основа на кој бил определен и самиот притвор на почетокот, претставува есенцијален дел од заштитниот механизам против арбитразното лишување од слобода (апсење или притвор).<sup>24</sup>

### **Притвор на малолетно лице – член 5 став 1 (г)**

**„ако се работи за притвор на малолетник врз основа на законска процедура, заради воспитување под надзор или заради приведување пред надлежна судска власт“**

Видно и од самиот текст на одредбата предвидена во чл. 5 ст. 1, овој исклучок опфаќа два основи за малолетникот – притвор заради воспоставување одредено лице под надзор<sup>25</sup> (најчесто под ова се подразбира воспитен надзор) или заради приведување пред надлежен судски орган.<sup>26</sup> Воспоставувањето под надзор подразбира задржување на малолетникот во институција и грижа од нејзина страна во процесот на „превоспитувањето“ на малолетникот, а „превоспитувањето“ подразбира воспитно-поправна работа од страна на државниот орган. Додека пак втората основа – приведување пред надлежен судски орган, е со цел да се обезбеди тој да биде оддалечен од опкружувањето кое може да влијае на него сè до изведувањето пред суд,<sup>27</sup> а додека законитоста на приведувањето се легитимира со изнесувањето на малолетникот пред надлежниот орган.

### **Лишување од слобода од медицински или социјални причини – член 5 став 1 (д)**

**„ако се работи за притвор на лице за да се спречи ширење на некоја заразна болест, на ментално оболени лица, алкохоличари, наркомани и скитници“**

Лишувањето од слобода како мерка наоѓа свое оправдување и кога се работи за лица кои се носители на заразни болести, кои имаат некое ментално заболување, кои се зависници од алкохол или опојни дроги и бездомници. Дополнително, покрај здравствената или социјалната состојба во која се наоѓаат претходно набројаните лица, во овој конкретен исклучок, неопходно е да се земе предвид дека треба да се води сметка и за постоење на мерка која го штити личниот интерес<sup>28</sup> на овие лица. Поточно, за примената на овој исклучок, покрај заштитата на јавниот интерес од клучно значење е и спроведување на соодветен надзор и следење на напредокот на лице кое е лишено од слобода врз основа на заболувањето. Исто така, во овој контекст е важно да се напомене дека покрај тоа што притворот или задржувањето на овие лица мора да биде јасно утврден со закон, овие лица мораат да имаат можност, односно имаат право да иницираат ревидирање на самиот притвор или задржување пред домашните судови во постапка утврдена со закон.

### **Апсење или притвор на странец – член 5 став 1 (ѓ)**

**„ако се апси или притвора лице врз основа на закон, со цел да се спречи илегално да влезе во земјата или лице против кое е во тек постапка за протерување или израчување“**

Кога станува збор за странци кои се азиланти, мигранти, или странец кој е притворен и чека одлука за депортирање или екстрадиција, одлуката за лишување од слобода мора да биде заснована на закон и на меѓународното право и во никој случај не смее да биде произволна. Клучен факт во случај на лишување од слобода на азиланти и мигранти е фактот што во овие случаи се третира состојбата на неовластеното влегување во државата, а не сторување на некое кривично дело, па оттука е неопходно да се обезбедат минимум пристojни услови во поглед

<sup>24</sup> Предмет К.Ф. против Германија, Апликација бр. 144/1996/765/962

<sup>25</sup> Предмет Koniariska против Велика Британија, Апликација бр. 33670/96

<sup>26</sup> Предмет Х против Швајцарија, Апликација бр.11329/85

<sup>27</sup> Публикација Човекови права, од д-р Јован Ананиев и др., ОБСЕ 2018 г.

<sup>28</sup> Предмет Stanev против Бугарија, Апликација бр. 36760/06

на местото каде што овие лица ќе бидат задржани бидејќи тие се најчесто лица кои поради страв и закана од војна или некоја политичка состојба ја напуштиле својата држава, а притоа не се сторители на кривични дела. При примената на овој исклучок, државата треба да му обезбеди на лицето право на жалба на одлуката со која му се определува притвор, особено што, како што и претходно е нагласено – овие лица се лица кои најчесто бараат азил, но и поради потребата самото лишување од слобода да не биде неразумно долго.<sup>29</sup>

Што се однесува до вториот сегмент од исклучокот предвиден во овој член, а кој се однесува на „лица против кои е во тек постапка за протерување или испорачување“, тој подразбира категорија на лица кои се лишени од слобода поради преземање дејствија со цел тие да бидат депортирани или екстрадирани, па законската основа може да се најде само во веќе поведена постапка за депортирање или екстрадирање.

---

<sup>29</sup> Предмет Ашиг против Франција, Апликација бр. 19776/92, 25.06.1996

## ЛИШУВАЊЕТО ОД СЛОБОДА СОГЛАСНО ДОМАШНОТО ПРАВО

Во домашното законодавство, прашањето за лишување од слобода е регулирано како во највисокиот државен акт – Уставот, така и во процесниот закон (Законот за кривичната постапка – ЗКП) кој го предвидува текот и условите за водење на кривична постапка во државава.

Во Уставот<sup>30</sup> се предвидува дека слободата на човекот е неприкосновена, како и тоа дека никому не може да му биде ограничена слободата, освен со одлука на суд и во случаи и со постапка утврдена со закон. Ова е екстензивно опфаќање на терминот „лишување од слобода“ и е поопшто дефинирано имајќи предвид дека ги опфаќа „апсењето“ и „приведувањето“, но и определувањето на мерката притвор, како мерка исклучиво за обезбедување присуство на осомничено или обвинето лице во рамките на една кривична постапка. Тргувајќи од овие постулати, ЗКП во детали ја разработува и прецизира постапката за примена на дел од мерките за обезбедување присуство на осомничено или обвинето лице во (кривична) постапка, при што предвидува начела за определување на постапката – под посебно утврдени услови во законот; нејзиното траење – да биде сведено на најкратко нужно време; нејзината итност – обврската на сите засегнати органи да постапуваат со особена итност ако обвинетото лице се наоѓа во притвор. Оттука, неопходно е да се утврди разграничување меѓу неколкуте термини кои се користат во домашното законодавство, а кои се поврзани со лишувањето од слобода, особено ако се земе предвид фактот дека лишувањето од слобода има автономно значење согласно Конвенцијата. Она што е проблематично во домашното законодавство е фактот што лишувањето од слобода не се разгледува како концепт, со што секој од предвидените термини кои се користат во домашната терминологија претставуваат методи на тој концепт; самиот термин „лишување од слобода“ претставува една од мерките за обезбедување присуство. Во ЗКП се среќаваме со термини од видот „апсење“, „приведување“, „задржување“, „лишување од слобода“ и „притвор“, кои се категоризирани како мерки за обезбедување присуство на лица во судската постапка. Но, неопходно е да се констатира дека лишувањето од слобода се однесува на која било мерка преземена од страна на државните органи, која вклучува задржување на лице на одредено место против неговата волја.

Приведувањето, како еден од начините со кои се лишува од слобода некое лице, ЗКП го дефинира како апсење со судски налог, а притоа го вбројува во мерките со кои се обезбедува присуство на обвинетите лица во постапките. Приведувањето на обвинетиот, согласно чл. 157 ст. 1, може да се определи само во следниве случаи:

1. ако постојат причини за притвор;
2. ако е веќе донесено решение за притвор на обвинетиот;
3. ако обвинетиот, кој е уредно повикан, не се јави на поканата, а не го оправда својот изостанок, или
4. ако не можело да се изврши уредно доставување на поканата, а од околностите очигледно произлегува дека обвинетиот го одбегнува приемот на поканата.

Во Коментарот на ЗКП се наведува дека „Нашата практика најчесто (традиционално) ја пренебрегнува оваа процедура која е најдоследна од аспект на уставните одредби и притоа оди директно кон определување на притвор по барањето на јавниот обвинител, а дури потоа лицето се сослушува, или уште почесто судот сосема се ‘прескокнува’, така што осомничениот се лишува од слобода од страна на полицијата, по што најчесто прво се сослушува во полиција, па дури потоа се носи пред суд. Со ова комплетно се заобиколува уставната норма, и тоа најчесто со знаење и премолчана согласност (договор) со јавното обвинителство и судијата на претходната постапка, што мора да се коригира како неуставна практика!<sup>31</sup> Оваа критика на досегашната практика во работењето на судовите е во насока на тоа дека, освен што во самиот Устав е предвидено дека приведеното лице

<sup>30</sup> Чл. 12 од Уставот на Република Северна Македонија

<sup>31</sup> Коментар на Законот за кривичната постапка, автори проф. д-р Гордан Калајџиив и др., ОБСЕ 2018 г.

мора да се изведе веднаш пред надлежен суд, со цел да биде сослушано од судот, тоа е регулирано и во најзначајните инструменти за заштита на човековите права, каде ова е задолжителна категорија.

Лишувањето од слобода, пак, во домашното законодавство е препознаено како мерка наместо тоа да биде третирано како концепт со кој се ограничува слободата на движење. Оттука, оваа „мерка“ е дефинирана како „апсење“ без налог, односно мерка во која приоритет при нејзиното осигурување имаат полициските овластувања затоа што тие претходат на дејствијата на судот. Она што е важно да се наведе за оваа мерка е што подразбира едно лице да е затечено (*in flagranti*) при извршување на кривично дело, да постои опасност од бегство, при што лицето може да биде лишено од слобода веднаш и без одложување од страна на полицијата или пак кој било граѓанин додека не дојде полицијата. Исто така, законот предвидува дека за да може едно лице да биде лишено од слобода без одлука на суд, за него треба да постојат основи на сомневање дека сторило кривично дело за кое се гони по службена должност, опасност од одлагање, или постоење на некоја од причините за притвор. Кога станува збор за „цивилно“ лишување од слобода (граѓанско апсење), мора јасно да се напомене дека секоја можност што им се дава на граѓаните (индивидуите) кои не се носители на полициски овластувања, мора да биде ограничена со услови предвидени во чл. 5 од Конвенцијата. Ставот на ЕСЧП посочува дека доколку цивилно лице кое би лишило од слобода лице за кое се сомнева дека е сторител на кривично дело или сличен прекршок, мора да се осигури дека лицето лишено од слобода ќе биде изнесено пред надлежен суд во соодветна кривична постапка, идентично како што е тоа случај, а воедно и обврска, за надлежните полициски службеници (лицето лишено од слобода веднаш да биде изнесено пред надлежен суд).

Неизбежно е да се констатира дека мерките „приведување“ и „лишување од слобода“ во домашното законодавство би можеле да се унифицираат согласно своето значење бидејќи и едната и другата подразбираат определени дејствија имплементирани од страна на лица со полициски овластувања, па оттука сметам дека би се поедноставило доколку во домашното законодавство не се креираат терминологиите со повеќенаменски значења и се пристапи кон едноставното и меѓународно прифатено значење и терминологија како „апсење“ кога станува збор за овие дејствија од страна на надлежните полициски служби, а каде се практикуваат полициски овластувања.

Задржување е следната од мерките со кои лица можат да бидат лишени од слобода. Поточно, по лишувањето од слобода (согласно домашниот концепт) лицето може да биде задржано во полициска станица по предвиденото време за „лишување“ од 6 ч, но не подолго од 24 ч, а пред изведување пред судија во претходна постапка. Во ставот 1 од овој член (159 од ЗКП) се наведува дека „Правосудната полиција, по исклучок, лицето лишено од слобода согласно со членот 158<sup>32</sup> од овој закон може да го задржи, ако задржувањето е потребно заради утврдување на идентитетот, проверување на алиби или од други причини е потребно да се соберат нужни податоци за водење на постапката против тоа лице.“ Иако задржувањето, од самиот цитиран член од ЗКП, гледаме дека се презема повеќе од техничка природа – земање податоци, утврдување алиби и сл., сепак не е јасна оправданоста од неговото спроведување во тек на најмногу 12 ч (пред изнесување пред надлежен суд), кога за истите овие дејствија коишто се утврдени во претходната мерка според ЗКП – „лишувањето од слобода“, е предвидено помало времетраење - 6 ч.

Законот предвидува дека „максималниот рок за задржување по лишувањето од слобода врз основа на чл. 158 ст. 1 и ст. 3, без дополнителни услови и решение согласно чл. 159 и 160 ЗКП, што законодавецот го оценил како доволен рок за стандардните полициски постапки со осомничениот по лишувањето од слобода (проверка на

<sup>32</sup> Чл. 158 од ЗКП: Ст. 1 Лицето затечено во извршување на кривично дело за кое се гони по службена должност може да го лиши од слобода секој ако постои опасност од бегство за што веднаш се известува полицијата. Лицето лишено од слобода се задржува сè до доаѓањето на полицијата, која мора за тоа веднаш да биде известена. Ст. 2 Лице затечено во извршување на кривично дело е лице кое е забележано при вршење на дејствието на делото, односно лице кое непосредно по сторено кривично дело е затечено под околности кои укажуваат дека сторило кривично дело.

идентитетот, земање на отпечатоци, фотографирање и сл.) изнесува 6 часа<sup>33</sup>. По истекот на овој рок, доколку полицијата сака дополнително да го задржи лицето (до уставниот максимум од 24 часа), задолжително треба да го изведе пред службеникот за прифат во рамките на полициската станица, кој, пак, ја оценува оправданоста за задржувањето и изготвува решение за тоа. По ова решение, задржаното лице во секој случај нема право на жалба, но решението претставува единствен документ врз основа на кој понатаму може да ја побива оправданоста и законитоста од лишувањето од слобода.

Во секој случај, оправданоста на оваа мерка согласно закон е во насока на дополнително потребно време за утврдување на технички детали за евентуалниот сторител на кривично дело. Токму во оваа насока, практиката на ЕСЧП<sup>34</sup> укажува дека доколку на надлежните полициски органи им е потребно подолго време од предвиденото со цел да го утврдат идентитетот на осомниченото лице, судот ќе нотира повреда на чл. 5 од Конвенцијата бидејќи надлежните органи во законски предвиденото време имале можност да ги спроведат соодветните дејствија. Во нашето домашно законодавство, напротив, се дава легитимитет на дополнителното задржување со креирање на одделна мерка (задржување), со која ќе се легализира оправданоста од дополнителното задржување на осомничените лица. Оттука, се доведува во прашање како оправданоста од постоењето на оваа мерка, така и соодветната аргументација за нејзиното постоење.

Имајќи предвид дека домашниот процесен закон најопсежно оперира со терминот „притвор“ како мерка со којашто му дава легитимитет на лишувањето од слобода, во продолжение ќе се објаснат материјалните и процесни претпоставки кои се претпоставува дека треба да бидат исполнети за да се пристапи кон определување на оваа мерка, како би се оствариле целите на начелата на законитост и правна сигурност, со цел да се одбегне арбитражноста на судот и евентуалниот нееднаков третман на граѓаните во државата.

Материјалните претпоставки за определување на оваа мерка, претпоставуваат кумулативно постоење на следниве услови:

1. постоење основано сомневање дека обвинетиот го сторил кривичното дело што му се става на товар;<sup>35</sup>
2. постоење на некоја од основите за определување притвор пропишани во чл. 165 ст. 1 т. 1-3 од ЗКП; и
3. оцена на судот дека ниту со една ниту со повеќе комбинирани полесни мерки за обезбедување присуство нема да се постигне потребната цел за обезбедено присуство на обвинетиот и непречен тек на кривичната постапка.

Но, практиката на ЕСЧП вели дека иако првиот од претпоставените кумулативни услови е услов *sine qua non* за законитоста на континуирираниот притвор, по истек на одредено време тоа повеќе не е доволно, па врз основа на тоа понатаму мора да утврди дали другите основи прикажани од страна на судските власти, продолжуваат да го оправдуваат лишувањето од слобода.<sup>36</sup>

Притворот како мерка е предвиден да биде необлигаторен, односно да биде предмет на оцена на околностите од страна на судот за тоа дали има услови и можност да биде изречен притвор без оглед на тежината на пропишаната кривична санкција за кривичното дело што му се става на товар на обвинетиот; фактот дека обвинетиот е повеќекратен сторител на кривични дела; околноста дека тој во претходните постапки што се воделе против него станал недостапен на органите на кривичниот прогон и сл.<sup>37</sup> Овие околности се предвидени во самиот

<sup>33</sup> Коментар на Законот за кривичната постапка, автори проф. д-р Гордан Калаџиџев и др., ОБСЕ 2018 г.

<sup>34</sup> Предмет К.-Ф. против Германија, Апликација бр. 44/1996/765/962

<sup>35</sup> Предмет Erdagöz против Турција, Апликација бр. 127/1996/945/746

<sup>36</sup> Предмет Labita против Италија, Апликација бр. 26772/95

<sup>37</sup> Коментар на Законот за кривичната постапка, автори проф. д-р Гордан Калаџиџев и др., ОБСЕ 2018 г.

ЗКП имајќи ја предвид Одлуката на Уставниот суд (У. Број: 34/2005 од 31.5.2006).<sup>38</sup> Со оваа одлука, Уставниот суд укажува дека доколку се предвидува притворот да биде задолжителен согласно закон (за одредени случаи, како што тоа беше случај), се доведува во прашање концептот на слободно судиско убедување, бидејќи судот веќе нема можност да одлучи дали постојат или не постојат причини за негово изрекување, а воедно се нарушува и начелото на поделба на власта во државата на законодавна, извршна и судска, на начин што му е оневозможено на судот да биде гарант за правата и слободите на граѓаните. Дополнително, тој е во колизија со уставната одредба за неприкосновеноста на слободата и можноста за нејзино ограничување единствено со судска одлука.

Кога станува збор за мерката притвор, со оглед дека оваа мерка претставува најтешко ограничување на слободата на граѓанинот, неопходно е должината на притворот да биде сведена на најкусо можно и нужно време. Тоа подразбира дека во моментот кога ќе се создадат услови да прекине, односно кога ќе престанат причините за неговото првично определување, неопходно е тој да биде укинат. Подеднакво важно е и да се препознае неговата сразмерност со тежината на делото од аспект на очекувањето за можната санкција која би била изречена.

Иако во ЗКП јасно се наведени околностите за определување на оваа мерка, недоволната аргументација и оправданоста на поднесените докази е клучна за нејзината легитимност.

Така, кога станува збор за определување на мерката притвор по првата основа – „се крие, ако не може да се утврди неговиот идентитет или ако постојат други околности што укажуваат на опасност од бегство“, сосема неоправдани би биле очекувањата за определување на оваа мерка доколку единствена аргументација е симплифицираното користење на терминологијата „постоење на ризик од бегство“<sup>39</sup> или пак доколку единствено оправдување за продолжување на мерката се користи аргументот дека ќе биде утврдена строга казна.<sup>40</sup>

Кога, пак, станува збор за определување на притвор согласно втората основа – „постои основан страв дека ќе ги сокрие, 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“, практиката на ЕСЧП предвидува дека доколку во иницијалната фаза, при подготовка на обвинение за одредено лице се утврди дека постои ризик од притисок врз сведоците, подоцна овој ризик очекувано може да биде намален по сослушување, односно обезбедување на исказите на сведоците и веќе да отсутствува основата за лишување од слобода.<sup>41</sup> Под обезбедување на исказ на сведок се подразбира земање негова изјава, а не и негово сослушување на самата постапка. Оттука, обезбедувањето не смее да се поистоветува со изведувањето на доказите. Дополнително, и самото паушално користење на наративот дека „сè уште не се сослушани сите сведоци“, сам по себе не значи и не оправдува постоење на мерка врз основа на оваа околност.

Третата основа за определување на мерката притвор претпоставува постоење на опасност од „повторување или довршување на делото или извршување на делото за кое имало закана дека ќе биде сторено“. При овие околности, предвидено е дека тие треба да се „особени“ и базирани на конкретни факти – изјави за одмазда, контакт со жртва и сл. „Голата“ фразеологија за „постоење на опасност од повторување“, без поднесување на конкретни докази, односно наводи за изворот и основаноста на опасноста, како и во останатите услови, не претставува основа за изрекување на оваа мерка.<sup>42</sup>

<sup>38</sup> Од страна на Уставниот суд на РМ, прогласен е како неуставен основот за определување на мерка притвор за кривични дела за кои е предвидена казна доживотен затвор.

<sup>39</sup> Предмет *Yağcı and Sargin* против Турција, Апликација бр. 16419/90, 16426/90

<sup>40</sup> Предмет *Matznetter* против Австрија, Апликација бр. 2178/64

<sup>41</sup> Предмет *Letellier* против Франција, Апликација бр. 12369/86

<sup>42</sup> Пресуда на Основен суд Битола, КПП. бр. 104/14 од 4.6.2014 г.



„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“, претставува последната основа за определување на мерката притвор и претпоставува дека лицето спрема кој е насочена оваа мерка е лице кое веќе е засегнато со кривична постапка, односно се јавува во својство на обвинет, дека не е во притвор, но придонесува кон објективната пречка за водење на судскиот процес – отсуство на обвинетиот. Отсуството во конкретниов случај може да биде основа за притвор, во ситуација кога обвинетиот е уредно повикан и очигледно одбегнува да се појави на расправата<sup>43</sup> и во ситуација кога нема можност да му се достави покана на адресата која ја пријавил во суд, а очигледно со цел да одбегне да ја прими и повторно да не се појави на расправата. При оваа околност, се очекува од обвинителството силна и основана аргументација за очигледната намера за одбегнување од страна на обвинетиот. Она што е клучно за овој вид на притвор е тоа што тој може да трае до потребата од обезбедување на обвинетиот за потребите на постапката, односно до објавувањето на пресудата, но не подолго од 30 дена.

Како поблага форма на погоре опишаната мерка за обезбедување присуство, поточно уште една од мерките во спектарот на лишувањето од слобода, претставува куќниот притвор. Во услови на изрекување на оваа мерка, на обвинетиот на кого му се изрекува му се ограничува неговата слобода на движење, па лицето се локализира во рамките на својот дом или местото во кое престојува. Ова претставува еден вид алтернатива на мерката притвор, но похумана, со тоа што овде отсуствуваат ограничувањата кои се предвидени за притворениците во казнено-поправните установи. Имајќи предвид дека за лицата кои ја издржуваат оваа мерка постојат субјективни причини за напуштање на домот, забраната за напуштање на домот не е апсолутна. Впрочем, оттаму се јавува и потребата за нејзиното издржување во домот. Во контекст на ова, ЗКП предвидува две околности поради кои лицето може со дозвола да го напушти својот дом, а тоа се: потребата за лекување и посебни околности поради кои може да настапат штетни последици по животот, здравјето или имотот на лицето или неговите блиски.<sup>44</sup>

Во секој случај, лишувањето од слобода кое на национално ниво и со домашното право е правно оправдано, а базирано на други околности од оние предвидени во чл. 5 ст. 1 од Конвенцијата, претставува незаконско лишување од слобода спротивно на овој член. Врз основа на погоре наведеното, како што и претходно беше истакнато, разликата помеѓу лишувањето од слобода и ограничувањето на слободата е сепак само прашање на степен или интензитет, а не на природа или суштина. Оттука, во која било ситуација кога една индивидуа е лишена од слобода во одреден момент, гаранцијата за заштитата на правата на индивидуата започнува да се применува веднаш. Притоа, есенцијално е да се стави фокусот на она што е постигнато со одреден процес, а не како се нарекува тој. Исто така, идентификувањето на моментот во кој се губи слободата е особено важен во контекст на кривичниот процес, а за сметка на потребата да се испита – како одложувањето на моментот кога лицето би било изнесено пред судија, така и целокупното траење на притворот пред да отпочне некое судење. Елементите како што се природата на ограничувањето и статусот на засегнатото лице се од суштинско значење за утврдување на фактот дали конкретната мерка претставува лишување од слобода.<sup>45</sup>

<sup>43</sup> Решение на Апелациониот суд Битола, КЖ. бр. 464/11 од 22.7.2011 г.

<sup>44</sup> Чл. 163 ст. 2 од ЗКП

<sup>45</sup> Водич за имплементација на чл. 5 на ЕКЧП, достапен на: <https://rm.coe.int/168007ff4b>

## ЗАКОНИТОСТ

Основната цел на членот 5 од Конвенцијата е да спречи и оневозможи арбитрарни и неоправдани лишувања од слобода.<sup>46</sup> Правото на слобода и на безбедност, кое е загарантирано како со Конвенцијата така и со домашниот Устав, е од исклучително значење за едно „демократско општество“ во смисла на Конвенцијата.<sup>47</sup> Со цел да се испочитува начелото на законитост, неопходно е притворот да биде изречен во согласност со постапка предвидена во закон, што подразбира придржување до материјалните и процесни правила на националното законодавство. Кога станува збор за повреди на овој член, судовите немаат обрвска да се раководат само по она што е предвидено во домашното законодавство, туку тие се обврзани и со текстот на Конвенцијата, како и со практиката на ЕСЧП.<sup>48</sup> Оттука и ставот дека ниедно лишување од слобода нема да биде законито, доколку тоа не е опфатено со некои од допуштените основи предвидени во чл. 5 ст. 1 од Конвенцијата.<sup>49</sup> Некомпатибилноста на домашниот закон со одредбите од Конвенцијата, поточно утврдување на кои било други основи за оправдување на лишувањето од слобода надвор од веќе предвидените, претставуваат основи за категоризирање на лишувањето како незаконско. Но, дури и ако е постигнато целосно усогласување на домашната регулатива со одредбите предвидени во Конвенцијата, некои околности под кои се применува овој институт може да биде незаконски и тој да се смета како арбитрарен.

ЗКП во член 165 предвидува три законски основи за изрекување на оваа мерка, и тоа:

- доколку лицето за кое постои основано сомневање дека сторило кривично дело е во бегство или пак постојат основани сомнежи дека лицето може да се даде во бегство;
- доколку постојат основани сомнежи дека лицето може да влијае врз истрагата, доказите или врз сведоците, и
- доколку постојат особени околности кои упатуваат на опасноста лицето да го повтори или да го доврши кривичното дело или пак да стори ново дело со кое се заканува.

Како посебна основа во член 165 е издвоено очигледното: 1) избегнување на обвинетиот да дојде на главната расправа, како и 2) неговото отсуство, иако судот направил два обиди за да го обезбеди преку уредно врачување покана. Сепак, во овој случај не станува збор за посебна основа за определување на мерката притвор, туку само за формално разделување на основите, бидејќи ситуацијата опишана во член 165, став 1, точка 4 е веќе опфатена со дефиницијата за сомнеж дека лицето може да се даде во бегство, предвидена во член 165, став 1, точка 1. Воедно, четвртата точка од ставот 1 се однесува на определување на мерката притвор по влегување на обвинението во правна сила, односно по завршувањето на истрагата, и може да трае најдолго 30 дена, додека првите три околности можат да бидат искористени како основа за определување или продолжување на притворот во која било фаза од постапката.

Во согласност со погоре изнесеното, за да се смета дека изречената мерка притвор е законска и основана треба:

- да постои основано сомневање дека обвинетиот го сторил кривичното дело кое му се става на товар;
- да постои најмалку една од законски наведените основи за определување на притворот, при што за секоја основа треба да постојат посебни причини и околности кои го предизвикуваат основаното сомневање согласно кое се определува притворот, а секоја од основите треба да биде посебно разгледана и образложена, како и

<sup>46</sup> Предмет *McKay* против Велика Британија

<sup>47</sup> Предмети *El-Masri* против ПЈРМ, *Al Nashiri* против Полска, *Belozorov* против Русија и Украина

<sup>48</sup> Предмети *Varapowski* против Полска, *Benham* против Велика Британија

<sup>49</sup> Предмет *Khlaifia* и др. против Италија

- да постои објективна оцена од страна на судот дека ниту повеќе комбинирани полесни мерки за обезбедување на присуството и непречениот тек на постапката нема да го дадат посакуваниот ефект.

## ПРИНЦИП НА ПРАВНА СИГУРНОСТ

Поимот закон е автономен согласно Конвенцијата – ги опфаќа квалитетите на законот, како што се доволна јасност, пристапност, разбирливост, прецизност, можност за предвидување на последиците од негово прекршување, постојано толкување од страна на властите. Со цел да се намали ризикот од арбитраност, државата не смее да си дозволи законските одредби да имаат недостаток од квалитет, бидејќи тој се смета за суштински, како еден закон би можел да биде прифатлив за потребите на усогласеноста со Конвенцијата, а воедно важно е да се обезбедат и други гаранции за превенција на ризикот од арбитраност освен претходно посочените.

Пристапноста подразбира дека одредбите на еден закон во кои се предвидува лишување од слобода како мерка, мора да бидат јавни и објавени. Ова се однесува и на сите останати акти врз основа на кои се определува оваа мерка кај органите за прогон. Доколку ова не е случај, ЕСЧП може да утврди повреда на чл. 5 ст. 1 од Конвенцијата.<sup>50</sup> Од друга страна, прецизноста подразбира дека кои било правила со кои се регулира оваа материја, мора да бидат разбирливи до степен да лицето ги сфати последиците и истото да има јасна слика и очекувања за тоа што следи понатаму за него. На ова се надоврзува и практиката која ја предвидува ЕКЧП во насока на гаранциите кои ги имаат лицата лишени од слобода. Таа претпоставува почитување на три темелни предуслови за почитување на гаранциите од членот 5 став 2: правото на лицето да биде известно на јазик<sup>51</sup> кој го разбира за причините за апсење и за обвиненијата против него,<sup>52</sup> тоа да биде сторено доволно брзо, и начинот како тие причини му се соопштени на лицето.

## СУДСКА ЗАШТИТА

Имајќи предвид дека лишувањето од слобода претставува мерка со која државата преку нејзиниот „апарат“ го ограничува правото на слобода и движење, неопходно е таа да биде имплементирана од страна на надлежен орган со соодветни законски овластувања. Неопходно е оваа мерка да подлежи на контрола и тоа од ефикасен, независен и објективен судски орган, но исто така суштински е и постапката за определување на мерката да е во разумен законски рок. Од причина што законот остава можност за нејзино имплементирање од извршната власт, па со цел да се избегне произволно и арбитрано употребување на овластувањата кои оваа власт ги има, неопходно е тие да подлежат на проверка.

Со цел едно лишување од слобода да биде законито, тоа треба да биде во согласност со домашното, националното законодавство, но и со принципите предвидени во Конвенцијата. Основниот услов е постоенето на кривично дело за дејствието кое се презема, односно предвиденост на кривично дело во домашното законодавство, како би можело тоа да биде аргумент за лишување од слобода.

Конвенцијата предвидува обврска во чл. 5 ст. 3 за обезбедување на овој судски надзор над лишувањето од слобода. Обврската опфаќа 3 елементи: изведување на лицето лишено од слобода пред судија или друго надлежно лице со овластувања да врши судска власт; овластувања на надлежното лице да може да го прекине притворот; и соодветна временска рамка во која треба да се спроведе овој надзор, односно навременост и неодложност. Ова е контролен механизам над можноста полицијата да ги спроведува незаконски и арбитрано своите овластувања, но и да се превенира каква било можност за несоодветен третман со притвореното лице. Изведувањето на лице пред

<sup>50</sup> Предмет *Amuur* против Франција

<sup>51</sup> Предмет *Nowak* против Украина, Апликација бр. 60846/10

<sup>52</sup> Предмет *Ladent* против Полска, Апликација бр. 11036/03

судија или надлежен орган, видно и од самата формулација на текстот на Конвенцијата, подразбира два термина – „судија“, кој во општа смисла на зборот подразбира избрано лице за извршување на таа судиска функција или „надлежно лице“, кое во различните системи од земјите членки од Совет на Европа, подразбира обвинител. Овој пристап на избор на обвинител да биде „надлежното лице“ кое ќе може да одлучува за мерката притвор, со тек на време се има покажано несоодветен и некомпатибилен со духот на чл. 5 од Конвенцијата. Вториот елемент кој опфаќа диспозиција на носителот на оваа функција, ценејќи ги околностите да го укине или продолжи притворот во рамките на разумно време, што подразбира дека дури и да се одлучи притворот како мерка да биде продолжен, тој може да биде оправдан само ако постојат доволни причини за тоа – ризик од бегство, попречување на истрагата, повторување на делото или вознемирување на јавниот ред. Во секој случај, потребата од задржување, односно продолжување на притворот, подразбира дека дури и ако постоеле доволно силни причини за негово определување, со текот на времето тие можат да бидат со намалена вредност и да не се веќе доволни, па лицето на кого му е изречена оваа мерка, треба да се ослободи.<sup>53</sup> Последниот, третиот елемент од обезбедувањето на соодветен судски надзор над лишувањето од слобода подразбира временскиот период во кој треба да се спроведе надзорот. Ова значи дека тој треба да е навремен и неодожен со цел да се минимизира можноста за залупотреби. Временската рамка треба да биде определена и почитувана со големо внимание за секој одделен случај соодветно. Во случаи кога лишувањето од слобода траело подолго отколку што може да се смета како разумно прифатливо,<sup>54</sup> секако дека ЕСЧП ќе најде дека станува збор за неоправдано лишување.

Она што е од особено значење во делот на судска заштита *ex officio* е континуираното проверување на оправданоста на лишувањето од слобода. Оваа неопходност се наметнува од можноста за промена на првично земените околности врз основа на кои е определен притворот и нивното „слабење“ со текот на времето, што може да резултира со нивна недоволност за да опстои мерката воопшто. Многу често такви околности се на пример сериозноста на делото и видот на предвидената казна, па така силината на доказите кои се во прилог на обвинителството, кои иницијално биле пресудни за определување на мерката притвор, потоа постепено ја губат својата вредност при потребата од неговото продолжување.<sup>55</sup> Затоа се предвидува на одредени временски интервали, најчесто во траење од еден месец, да се преиспитуваат околностите и потребата од продолжување на притворот, а оваа проверка треба да биде идентично строга и ригорозна како и при првичното определување на мерката.

Со цел лицето спрема кое е изречена оваа мерка да може да ја оспори пред суд (оттука и потребата од одлучување за ова е насочена кон судија, а не кон „надлежно лице“ како што веќе наведовме), лицето може да се појави лично<sup>56</sup> пред суд и да аргументира во своја корист, за што понатаму му е потребен пристап до правен совет, односно бранител,<sup>57</sup> со цел да има можност да ги предизвика аргументите на органот кој ја предлага мерката, како и гаранција за еднаквост на оружјата<sup>58</sup> со странката на која ѝ се спротивставува. Во случај да не се можни кои било од горенаведените услови, како што упатува и самата практика на ЕСЧП, станува збор за повреда на чл. 5 од Конвенцијата.

<sup>53</sup> Предмет *Tomas* против Франција, Апликација бр. 12850/87

<sup>54</sup> Предмет *McCoff* против Шведска, Апликација бр. 9017/80

<sup>55</sup> Предмет *Jėčius* против Литванија, Апликација бр. 34578/97

<sup>56</sup> Предмет *Kamranis* против Грција

<sup>57</sup> Предмет *Woukam Moudefo* против Франција

<sup>58</sup> Предмет *Lamy* против Белгија

## **ОБРАЗЛОЖЕНОСТ НА ОДЛУКАТА ЗА ЛИШУВАЊЕ ОД СЛОБОДА И ЗАБРАНА ЗА АРБИТРАРНОСТ**

Отсуството или недостигот од образложение во налозите за притворање е еден од елементите кои ЕСЧП ги зема предвид кога ја проценува законитоста на притворот според членот 5 од Конвенцијата. Недостатокот на основи во одлуките на судските органи со кои се определува продолжување на притворањето е недостаток кој упатува на произволност при негово определување, односно продолжување.

ЗКП предвидува во решенијата за определување притвор да бидат дадени образложенија кои ќе се однесуваат на основаното сомневање за постоење на причините поради кои се определува притворот, а во корелација со посебните карактеристики на случајот и личните карактеристики на лицето кон кое треба да се определи мерката притвор, како и образложение зошто полесните мерки не би го дале посакуваниот ефект. Согласно овие одредби на ЗКП, може да се забележи дека притворот треба да биде законски и оправдан, а токму ваквите одредби од ЗКП се во контекст на веќе воспоставената практика на ЕСЧП дадена како толкување на Конвенцијата. Според практиката на ЕСЧП, законитоста на притворот се оценува строго формално, преку оцена на запазувањето на законската процедура за определување на мерката, постоењето законски основи за определување на притворот, надлежноста на судот кој го определува притворот и слично. Од друга страна, пак, јасните и детални образложенија на решенијата за определување на притворот, практично, се единствената основа врз која ЕСЧП ја утврдува оправданоста на изрекувањето на мерката притвор. Поради тоа, а со цел да се избегне евентуално прекршување на некое од основните човекови права, предвидено во Конвенцијата (особено во член 5), овие решенија треба да бидат добро структурирани, да бидат поткрепени со соодветна аргументација што би упатувала на аргументите на двете страни, особено во поглед на предлагањето на докази коишто судот е должен да ги образложи, а особено сите индивидуални наводи на одбраната кои не ги уважува, а кои се во нејзина корист, како и да содржат индивидуализирани образложенија кои ќе се однесуваат на секое обвинето или осомничено лице и на секој случај одделно.

### **НАЈЧЕСТИ ПОВРЕДИ НА ЧЛЕНОТ 5 ОД ЕКЧП СОГЛАСНО ПРАКСАТА НА ЕСЧП**

Следејќи ја статистиката на ЕСЧП по однос на повредите на членовите предвидени во Конвенцијата за 2019 г.,<sup>59</sup> може да се заклучи дека чл. 5 е најпрекршуваниот член од страна на државите. Од страна на ЕСЧП констатирана е повреда на овој член во 204 предмети кои се поведени пред судот, а најчесто овие повреди доаѓаат од земји како Русија, Украина и Турција. Веднаш по него се чл. 6 – Правото на правично судење, со 184 утврдени повреди, а потоа и чл. 3 – Забраната за нехуман и деградирачки третман, со 180 констатирани повреди. Кога станува збор, пак, за статистиката продуцирана од Република Северна Македонија (РСМ) во овој контекст, во 2019 г. не е утврдена ниту една повреда на овој член, додека пак во периодот од 1959 г. до 2019 г. статистиката на ЕСЧП упатува на 17 утврдени повреди, односно 17 пресуди за повреда на чл. 5 од страна на државата.

Како најчести спорни прашања кои се јавуваат низ практиката на ЕСЧП, а која се однесува на РСМ се долготраење на притворот, неговото продолжување без доволни и релевантни причини, честата практика за изрекување на колективни притворски решенија, наместо усвојување на индивидуален пристап за секој случај одделно, повреда на начелото на еднаквоста на оружјата и отсуството на усна расправа во постапката за продолжување на мерката притвор, како и брзината со која одлучува второстепениот суд по жалбите во однос на решенијата за продолжување на притворот.

Со цел да се утврдат најчестите пропусти од страна на државата кои се поврзани со гаранција на ова право на своите граѓани, во продолжение следи преглед на предмети кои се завршени со пресуда пред овој суд, предмети

<sup>59</sup> Извор [https://www.echr.coe.int/Documents/Stats\\_violation\\_2019\\_ENG.pdf](https://www.echr.coe.int/Documents/Stats_violation_2019_ENG.pdf)

кои се завршени спогодбено од страна на државата и предмети кои сè уште не се завршени, но се дадени од страна на ЕСЧП, на одговор кај државата.

## ПРЕДМЕТИ СО УТВРДЕНА ПОВРЕДА НА ЧЛ. 5 ОД ЕКЧП ЗАВРШЕНИ СО ПРЕСУДИ

### **Рамковски против Македонија**<sup>60</sup>

Предмет во кој ЕСЧП (понатаму во текстот, Судот) утврдил *несоодветна образложеност и аргументираност на решенијата за притвор, како и отсуство на индивидуализиран пристап за обвинетите*. Се работи за предмет познат на јавноста како „**Пајажина**“, кој беше еден од најконтроверзните случаи, во јавноста честопати критикуван и посочуван како пример за злоупотреба на притворот како прикриена казна и како начин за пресметка на власта со медиумската куќа која тогаш беше критички настроена кон Владата. Во конкретниот случај, вкупно 19 лица беа притворени во фаза на истрага, во процес започнат поради сомнежи за даночно затајување и перење на пари, сторени од страна на организирана група. Притворот е првично определен по сите три основи за притвор предвидени во ЗКП – опасност осомничените да се дадат во бегство, да го повторат делото и да влијаат врз истрагата, а по поднесувањето на обвинението притворот е продолжен само врз основа на опасноста од бегство и постоењето посебни околности кои укажуваат на тоа дека обвинетите можат да го повторат делото. За пет лица притворот во текот на постапката е заменет со куќен притвор, а за едно лице со полесни мерки за обезбедување, додека девет лица остануваат во притвор повеќе од една година. Вкупно дваесет обвинети лица во случајот се прогласени за виновни со правосилна судска пресуда, меѓу кои и сите 19 лица за кои е првично определена мерката притвор.

Во постапувањето по поднесената апликација, Судот утврдил повреда на член 5 од Конвенцијата поради тоа што при определувањето и продолжувањето на притворот, како и во решенијата на Апелациониот суд со кои одлучувал по жалбите на решенијата за притвор во образложенијата се користени речиси идентични реченици. Ова е причина поради која Судот смета дека домашните судови не покажале и не аргументирале ниту еден конкретен факт во поглед на оправданоста за определување на притворот. Конкретно, во поглед на опасноста од бегство, која е искористена како доминантна основа за продолжување на притворот во овој случај, домашните судови своите одлуки ги базираат само на предвидената казна и на тежината на делото за кое се обвинуваат лицата, што само по себе, според Судот, не може да биде основа за определување притвор. Дополнителна причина за ваквата одлука на Судот според образложенијата е фактот што неколку од сообвинетите во овој случај биле во бегство, факт кој домашните судови го ценат како факт што го зголемува ризикот од бегство и на другите обвинети. Поради ова, Судот повторно нагласува дека однесувањето на другите обвинети во никој случај не може да биде одлучувачки фактор при изрекувањето на притворот и дека секогаш мора да постојат лични околности за секое лице кон кое се изрекува мерката. Во поглед на опасноста од повторување на делото, Судот смета дека тоа што обвинетите го сториле делото во група само по себе не може да биде доволно за да ги оправда долгите периоди на притвор, додека пак фактот што обвинетите лица сè уште ги држеле истите позиции во компаниите опфатени во случајот, според Судот може да биде релевантен фактор при одлучувањето за определување на притворот, но не може само по себе да биде основа за продолжување на притворот. Дополнително, во пресудата Судот наведува и дека за продолжување на притворот по истекот на определено време мора да постојат дополнителни и позначајни причини, соодветно поткрепени со докази и образложенија за секое следно продолжување на притворот.

<sup>60</sup> Пресуда Рамковски против Македонија, од 8 февруари 2018 достапна на: <http://biroescp.gov.mk/wp-content/uploads/2016/12/РАМКОВСКИ-против-РЕПУБЛИКА-МАКЕДОНИЈА-Пресуда.pdf>

## **Селами против Македонија<sup>61</sup>**

Во овој предмет, едно лице е лишено од слобода од страна на Министерството за внатрешни работи (МВР) поради сомневање дека заедно со други лица е вмешано во непријателски активности против државата. Лицето е лишено од слобода во Гостивар, по што од тамошната полициска станица е одведено во Скопје и задржано, поточно сместено во „подрум или гаража“, од страна на припадниците на МВР е брутално физички нападнато и повредено, а 5 дена по неговото лишување од слобода од страна на судија на претходна постапка (тогаш истражен судија) е отворена истрага против него. Во меѓувреме поради повредите, апликантот бил задржан во болница (неговото семејство неколку дена не знаело каде се наоѓа), а во наредбата за притвор е евидентирано дека таа ќе се изврши откако лицето ќе биде пуштено од болница. Притворот за ова лице бил продолжуван во 3 наврати, а во наредбите за продолжување како ден на лишување од слобода бил евидентиран денот кога лицето е сместено во болница, со тоа што под наредба за притвор било држено во болницата еден месец. Обвинението било подигнато во периодот додека апликантот бил во болница, а 11 месеци потоа постапката против него е запрена од причина што обвинителството ги повлекло обвиненијата против него и останатите лица.

Имајќи ги предвид околностите на случајот, и домашните судови констатираат дека притворот против лицето бил неоправдан и во спротивност со чл. 5 од Конвенцијата, иако калкулирајќи со повеќекратните датуми во кои биле преземани различни дејствија, од кога би се сметал како неоправдан. Но, Судот утврдил дека немало судски налог за апсењето на апликантот, дека неговото затворање и префрлање од една во друга полициска станица не е одобрено од страна на судот, но и дека не постои таков документ во списите на предметот. Судот смета дека за време на непризнаениот притвор, бидејќи официјалното решение за притвор датира подоцна од времето кога апликантот е лишен од слобода, тој бил лишен од можноста да биде изведен пред суд за да се разгледа законитоста на неговиот притвор. Оттука, Судот го наметнува и ставот дека навремената судска интервенција е особено важна, а посебно во насока на откривање и спречување на мерки опасни по животот или сериозно лошо постапување кое ги крши основните гаранции од Конвенцијата. Интенција на самата Конвенција е заштита на индивидуата од самоволно лишување од слобода преку корпус на права кои ги минимизираат ризиците на самоволието, а самиот чин на лишување од слобода го подложуваат на независна судска контрола.

## **Василкоски против Македонија<sup>62</sup>**

Предмет во кој Судот констатираше **непостоење на „релевантни и доволни“ причини за континуираниот притвор на апликантите**. Поточно, овој предмет опфаќа 38 лица кои биле приведени во разни полициски станици во Скопје, под сомневање за злоупотреба на службата, конкретно дека тие постапувајќи како организирана група во траење од 8 месеци, неовластено присвоиле над 5.000.000 евра. По сослушување на апликантите од судија на претходна постапка, им била изречена мерка притвор по сите 3 основи – можност за бегство, повторување на делото и влијание на истрагата. Основи за кои судијата се потпрел на тежината на делото и на пропишаната казна, како и на фактот дека жалителите дејствувале како добро организирана група. Притворот бил продолжен уште 30 дена, со образложение дека постои ризик од бегство, кој бил оправдан со тежината на обвинението, пропишаната казна и фактот дека десет жалители не поседувале имот, ниту пак имале семејства во тужената држава. Жалбите биле одбиени, со еден исклучок по однос на околност за повторување на делото кај еден од обвинетите бидејќи веќе му престанал работниот однос, со образложение:

„... околностите кои се однесуваат на видот и природата на кривичното дело за коешто се води истрага против осомничените, казната пропишана за делото, како и личните околности на осомничените, земени во целина,

<sup>61</sup> Пресуда Селами против Македонија од 1 март 2018, достапна на: <http://biroescp.gov.mk/wp-content/uploads/2016/12/СЕЛАМИ-И-ДРУГИ-против-РЕПУБЛИКА-МАКЕДОНИЈА-Пресуда.pdf>

<sup>62</sup> Пресуда Василкоски против Македонија, од 28 октомври 2010, достапна на: <http://biroescp.gov.mk/wp-content/uploads/2016/12/ВАСИЛКОСКИ-И-ДР.-против-РЕПУБЛИКА-МАКЕДОНИЈА.pdf>

сугерираат дека постои реален ризик од бегство доколку тие се ослободат во овој стадиум на постапката... разумен ризик дека тие може да влијаат на истрагата како и можност за повторување на делото .... заради тоа судот е на став дека нема законски можности во овој стадиум на постапката да го замени притворот со полесни мерки на обезбедување на присуство кои би биле гаранција дека осомничените би се појавиле на судењето ...“ При повторното продолжување на притворот и жалба од обвинетите, судот констатирал дека не постојат веќе ризици за повторување на делото (базирано на отказни решенија), но дека сè уште постои опасност од бегство, наоѓајќи ја оправданоста во сериозноста на делото и можната казна.

По поднесување на обвинението и повторно продолжување на притворот, со идентичното образложение – сериозност на делото и можна казна, како и иницијално поставеното образложение, за дел од обвинетите понатамошните жалби придонеле оваа мерка да биде заменета со гаранции, јавувања во суд и куќен притвор, сè до целосно заменување на мерките речиси за сите обвинети, во траење сè до завршување на предметот во прв степен, кога им се укинати овие мерки.

Домашните судови во овој случај не дале никакви конкретни причини кои би го оправдале притворот за секој од нив поединечно, туку едноставно ги наведувале законските основи за притвор, без притоа да обезбедат конкретно образложение за тоа, особено во однос на „опасноста од бегство“, а уште помалку пак да ја индивидуализираат основаноста на мерките во однос на обвинетите.

Поради ова, Судот утврдил дека по истек на одредено време не е доволно само постоење на разумни основи за сомневање за продолжување на притворот, туку дека мора да се утврди дали другите основи прикажани од страна на судските власти, продолжуваат да го оправдуваат лишувањето на слободата. Исто така, Судот опоменува дека е неопходно обвинетото лице за сторен престап да биде слободно во текот на судењето, освен ако државата може да докаже дека постојат релевантни и доволни причини да го оправдаат континуираниот притвор. Судот ќе наведе дека „Потребата за континуирано лишување од слобода не може да се проценува од чисто апстрактна точка на гледање, земајќи ја предвид само сериозноста на престапот. Тоа мора да биде утврдено со реферирање на други бројни релевантни фактори коишто можат да го потврдат постоењето на опасноста од бегство, или можат да го сторат тоа многу слабо, со што не може да се оправда притворот за време на судењето“ Судот исто констатира и дека поединечно не се земени предвид индивидуалните околности за секој од жалителите, бидејќи нивниот притвор бил продолжуван со колективни решенија, па врз основа на сите овие околности смета дека иако постојат релевантни докази за притвор, тие не се доволни.

### **Миладинов и др. против Македонија<sup>63</sup>**

Апликантите од овој предмет се гонат пред домашните судови затоа што се претпоставува дека биле вклучени во извршување на кривични дела во врска со стечајна постапка и биле осомничени дека сториле кривично дело перење на пари. Дополнително, првиот апликант бил обвинет и за кривично дело злоупотреба на службената положба, измама, фалсификување, а третиот дека сторил кривичното дело измама. Бил определен притвор според сите 3 основи предвидени со закон, а како образложение било дадено влијанието на видот и карактерот на кривичните дела, висината на пропишаната казна и можноста да се влијае на сведоците, соучесниците и другите засегнати лица. По жалбата од страна на тројцата апликанти, само за вториот мерката притвор била заменета во домашен притвор поради нарушена здравствена состојба. Мерката притвор била континуирано продолжувана 1 година (кога со последно решение е продолжен притворот), со тоа што по фазата на поднесување обвинение, основата за „влијание во истрагата“ бил елиминиран, а останатите два биле задржани поради идентични причини,

<sup>63</sup>Пресуда Миладинов против Македонија, од 24 април 2014, достапна на: <http://biroescp.gov.mk/wp-content/uploads/2016/12/МИЛАДИНОВ-И-ДР.-против-РЕПУБЛИКА-МАКЕДОНИЈА-Пресуда.pdf>



со идентични образложенија и формулации на речениците. За апликантите било одлучено да останат во притвор до правосилноста на одлуката, но по укинување на пресудата од второстепениот суд, тие се пуштени на слобода.

Судот и во овој случај утврдил дека постоењето на разумно сомневање за определување мерката притвор е услов без кој не се може, но, по извесно време, само ова не може да биде основа за продолжување на мерката. Аргументите за продолжување, како и за укинување на оваа мерка, според Судот не смеат да бидат општи и апстрактни, туку мора да бидат доволно образложени. Судот смета дека сериозноста на делото и опасноста од предвидената казна не се релевантни аргументи за продолжување на мерката притвор и дека тие треба да се образложат подетално. Во овој случај, Судот наоѓа дека „домашните судови не посочиле ниту на еден специфичен аспект од нивниот карактер или однесување кој би го оправдал заклучокот на судовите во однос на секој од апликантите дека континуирано постоела опасност од бегство. Покрај тоа, во ниту еден момент од постапката домашните судови не објасниле во своите одлуки зошто алтернативните мерки на лишувањето од слобода, што апликантите ги предложиле во своите жалби против одлуките на советот, не би биле доволни да обезбедат правилен тек на постапката“, што впрочем според судовите е основната причина за притворот на апликантите. Во поглед на втората основа за притвор – можноста за повторување на делото, Судот смета дека постоењето на претходна осуда не може да биде основа за изрекување на мерката, а особено што домашните судови воопшто не обрнале внимание на видот и суштината на претходното дело. Домашните судови во конкретниот случај речиси и да не ги зеле предвид индивидуалните, лични околности на апликантите, особено за да се аргументира фактот зошто нивните карактери или лични околности ја направиле мерката притвор неопходна за нив.

Судот истовремено упатува и на неопходноста од контрадикторност во постапката и обезбедување на „еднаквост на оружјата“ од страна на судовите, кое воопшто не е овозможено во овој конкретен случај во второстепениот дел од постапката (постапката по жалба), како и во постапките по одлуките за продолжување на мерката.

### **Велинов против Македонија<sup>64</sup>**

Во овој предмет Судот констатира *незаконитост на лишувањето од слобода* и за разлика од останатите, претставува предмет во кој лишувањето од слобода е базирано на неисполнување на некоја претходна судска одлука. Имено, станува збор за прекршок кој се повлекувал одреден временски период и за кој не била платена навремено предвидената парична казна од страна на апликантот, па врз основа на тоа, паричната казна што била предвидена во прекршокот била заменета со затворска. По 8 месеци од носење на решението за извршување на казната, жалителот бил уапсен и лишен од слобода, без притоа да му се каже за што се лишува од слобода, по што веднаш бил однесен во надлежниот затвор во Штип. Апликантот веднаш по добивањето на наредбата за затвор ја платил казната, но спротивно од она што било предвидено во решението, не доставил доказ за плаќање на паричната казна. Ова било причина домашните надлежни органи да го спроведат во затворот во Штип, за веднаш по доставувањето на соодветниот доказ дека прекршочната санкција е платена, следниот ден апликантот да биде пуштен на слобода.

Во овој конкретен случај, Судот смета дека пропустот на апликантот да го извести судот (пред кој се водел предметот за сторениот прекршок) дека ја платил казната не може да ја ослободи одговорната држава од обврската да има поставен систем за регистрација на плаќањата на судските казни, а дополнително и да ѝ даде легитимитет тоа да биде услов за лишување од слобода. Судот особено утврдил повреда на чл. 5 од Конвенцијата во контекст на неинформирањето на апликантот при неговото апсење, за причините поради кои бил уапсен.

<sup>64</sup> Пресуда Велинов против Македонија, од 19 септември 2013, достапна на: <http://biroescp.gov.mk/wp-content/uploads/2016/12/ВЕЛИНОВ-против-РЕПУБЛИКА-МАКЕДОНИЈА.pdf>

## **Ел Масри против Македонија**<sup>65</sup>

Ова е еден од најкомплексните случаи кои ги имала државата, а воедно и најмаркантен по однос на повреда на правата на лице лишено од слобода. Се работи за случај во кој апликантот при влез во територијата на РСМ бил симнат од автобус и бил испрашувач од страна на македонските полициски службеници, по што исчезнал и не бил виден сè до враќањето во Германија по 5 месеци. Апликантот бил држен во хотел под постојан надзор на македонските безбедносни сили во траење од речиси еден месец, по што на аеродромот во Скопје бил предаден на властите на САД, од каде со лет на ЦИА бил однесен во Кабул (Авганистан), каде бил држен во притвор сè до неговото враќање во Германија.

Апликантот во овој случај тврдел дека држава била одговорна за повреда на неговите права според член 5 од Конвенцијата (меѓу другите), поточно, дека државата преку нејзините агенти и/или странските агенти што дејствувале на нејзината територија и под нејзина јурисдикција директно ги прекршиле неговите права на начин што притворот го спровеле без да биде издаден налог за апсење, тој никогаш не бил изведен пред судија, обвинение немало, сето ова дополнително се одвивало без каква било судска контрола, што директно претставува повреда на правата предвидени во членот 5, а дополнително, лицето било држено во “*incommunicado* притвор”,<sup>66</sup> како и во притвор за кој властите не го откриле местото локациски, ниту пак дале информации за судбината на притвореникот.

За овој конкретен предмет свое мислење дале и трети страни, како Амнести интернешенал и Меѓународната комисија на правници, кои имаат истакнато дека во тој конкретен период имале информации во јавен домен кои укажувале дека САД (државата на која е предаден апликантот) биле ангажирани во арбитражни, *incommunicado* и тајни притвори, како и во тајни трансфери на притвореници, на поединци за кои властите сметале дека се инволвирани во или имаат сознанија за меѓународен тероризам. Овие организации сметаат дека по својата природа и сериозност, лишувањата од слобода извршени во контекст на „системот на тајните притвори и предавања“ претставуваат флагрантно кршење на членот 5 од Конвенцијата.

Судот констатирал дека „иако истрагата за делата на тероризам несомнено претставува посебен проблем за властите, тоа не значи дека властите имаат *carte blanche* според членот 5, да апсат сомнителни лица и да ги држат во полициски притвор, ослободени од ефикасна контрола на домашните судови, и конечно од контролните институции на Конвенцијата, секогаш кога тие сметаат дека се работи за дела на тероризам.“<sup>67</sup> Исто така, во однос на делот од притворот во Скопје, Судот смета дека едно лице не може да биде лишено од слобода во вонредно место за притвор кое е надвор од секаква правна судска рамка, како што во случајот тоа бил хотелот во Скопје, а исто така смета и дека држењето во непризнаен притвор со целосно непочитување на гаранциите од членот 5 претставува особено тешка повреда на неговото право на слобода и безбедност. Во однос на понатамошниот притвор, Судот смета дека жалителот бил соочен со реален ризик за флагрантна повреда на неговите права од членот 5, а државата требало да преземе мерки за да обезбеди заштита од незаконито мешање во правата на секое лице што е под нејзина јурисдикција.

## **Митрески против Македонија**<sup>68</sup>

Во овој предмет, поради основано сомневање за сторено кривично дело изнудување пари од малолетник, на апликантот му е определена мерка куќен притвор за сите 3 предвидени околности, а истовремено му е одземен и пасошот и издадена е наредба полицијата да го проверува неговото присуство во домот двапати дневно. На

<sup>65</sup> Пресуда Ел Масри против Македонија, од 13 декември 2012, достапна на: <http://biroescp.gov.mk/wp-content/uploads/2016/12/ЕЛ-МАСРИ-против-РЕПУБЛИКА-МАКЕДОНИЈА.pdf>

<sup>66</sup> *Incommunicado* притвор, претставува таен притвор, каде на лицето не му се дозволуваат никакви контакти со надворешниот свет.

<sup>67</sup> Пресуда Ел Масри против Македонија

<sup>68</sup> Пресуда Митрески против Македонија, од 25 март 2010, достапна на: <http://biroescp.gov.mk/wp-content/uploads/2016/12/МИТРЕВСКИ-СИМЕ-против-РЕПУБЛИКА-МАКЕДОНИЈА.pdf>

решението и изборот на мерка се жалел јавниот обвинител (жалбата не била доставена до обвинетиот), по чија жалба советот во втор степен, на нејавна седница донел одлука со која го преиначил првостепеното решение и одлучил дека ќе ја замени одлуката за домашен притвор со притвор. Второстепениот орган сметал дека постои опасност жалителот да ја попречи истрагата (преку вршење притисок врз сведоците кои сè уште не биле сослушани), како и врз жртвата (која била малолетна, а со тоа и ранлива), па имајќи ја предвид тежината на делото и начинот на кој тоа било сторено, второстепениот орган одлучил дека првично изречената мерка не била соодветна имајќи ги предвид околностите. По 12 дена, истражниот судија ја укинал одлуката на советот за притворот на жалителот и наредил повторно 30 дена куќен притвор со истите мерки за безбедност како и претходно, од причина што не ја гледал оправданоста на продолжувањето на притворот во услови кога жртвата и сведоците веќе биле сослушани. Овој пат жалбата на јавниот обвинител била одбиена од советот, а притворот бил продолжуван уште двапати во текот на постапката со цел обезбедување присуство на обвинетиот.

Врз основа на околностите претставени во овој предмет, Судот констатирал повреда на принципот на еднаквост на оружјата имајќи предвид дека постапката пред второстепениот орган била „затворена“ за обвинетиот, поточно жалбата на јавниот обвинител не му била доставена на жалителот, па како резултат на тоа, тој не можел да побара од советот да го извести за датумот на седницата како би можел да ги спротивстави своите аргументи со аргументите на јавното обвинителство. Судот смета дека ова процесно пропуштање го спречило жалителот од ефективно учество во постапката пред советот во втор степен, по што и констатирал повреда на овој член од Конвенцијата.

### **Трајче Стојановски против Македонија**<sup>69</sup>

Во овој предмет Судот констатирал *неоправданото континуирано држење во психијатриска установа* на апликантот. Имено, на апликантот му била определена мерка за безбедност на неопределено време, и тоа мерка „за задолжително психијатриско лекување и чување во здравствена установа од затворен тип“ заради предизвикување „тешка телесна повреда“ и „загрозување со опасно оружје при тепачка или караница“.

По сместувањето на жалителот во психијатриска болница, во неколку наврати од болницата до судот стасувале мислења за промена на неговата мерка бидејќи апликантот покажувал напредок и подобрување на својата состојба, но и соработка со медицинскиот персонал, а дополнително на ова се надоврзувал и фактот што од болницата констатирале дека менталниот недостаток на апликантот е од трајна природа и дека со постојан психијатриски надзор и терапија би биле исполнети условите за негово пуштање (ослободување) од болницата. Овие барања од болницата насочени спрема судот биле поддржани и од надлежниот обвинител, меѓутоа, судот секој пат кога стасувало барање од овој вид од болницата, своето мислење за понатамошното опстојување на мерката го базирал на полициските извештаи, кои давале податоци за неговите своеволни напуштања и враќања назад во болницата и наводните поплаки за страв и чувство на безбедност од жителите на местото во кое живеел и самиот апликант со својот татко.

Судот смета дека во овој предмет, домашните судови воопшто не ги зеле предвид мислењата на лекарите и вештачењата како би извршиле соодветна преоцена на мерката. Поточно, тие воопшто не се осврнале на осудата на жалителот на која се повикувало обвинителството на самиот почеток и поради која е дојдено до потребата од лишувањето од слобода, туку била насочена само кон неговата душевна состојба и како таа би влијаела на јавниот интерес доколку тој би бил ослободен. Дополнително е констатирано и дека немало никакви индикации во болничките извештаи дека жалителот сè уште е агресивен или дека би претставувал ризик за јавноста доколку биде ослободен, а судот своите ставови и мислење ги базирал исклучиво на стравот од соселаните на апликантот и

<sup>69</sup> Пресуда Трајче Стојановски против Македонија, од 22 октомври 2009, достапна на: <http://biroescp.gov.mk/wp-content/uploads/2016/12/ТРАЈЧЕ-СТОЈАНОВСКИ-против-РЕПУБЛИКА-МАКЕДОНИЈА.pdf>

полициските известувања, а не и на соодветната медицинска документација. Држењето на апликантот во континуитет во психијатриската душевна болница е констатирано дека е очигледно диспропорционално со неговата душевна состојба во тоа време, а врз основа на тоа и му е повредено правото загарантирано со чл. 5 од Конвенцијата.

### **Лазорски против Македонија**<sup>70</sup>

Станува збор за предмет во кој Судот констатира дека лишувањето од слобода е засновано на **недоволно објективни елементи кои би го оправдале „разумното сомнение“**. Имено, апликантот е лишен од слобода од страна на полицијата во близина на граничниот премин со Србија – Табановце, а по усна наредба на висок службеник во Службата за разузнавање (УБК) под сомнение дека бил вооружен и би можел да ја напушти државата. На ова му претходел телефонски повик од страна на Службата за разузнавање, од каде апликантот бил замолен да дојде во полициската станица на „разговор“, но од причина што апликантот не добил писмена покана за ова, тој не се појавил на разговор. Апликантот бил лишен од слобода, без притоа да му биде кажано за што е лишен од слобода, бил однесен во полициска станица, даден му е на потпис записник во кој се откажува од право на бранител и бил испрашуван, а за испрашувањето не бил составен записник.

Истиот ден апликантот поднел барање до истражен судија за испитување на законитоста на неговото лишување од слобода, со образложение дека тој бил противзаконски лишен од слобода, дека не бил информиран за причините за неговото лишување од слобода, дека неговиот адвокат бил спречен да присуствува на неговото испрашување и дека лишувањето од слобода било извршено без судски налог. По една година и 5 месеци, истражниот судија донел решение дека жалителот бил лишен од слобода во согласност со законот поради сомнение заради трговија со оружје. Но, согласно Судот, „разумното сомневање“ поради кое жалителот бил лишен од слобода, а во смисла на член 5 став 1 (в) од Конвенцијата претпоставува постоење на факти или информации кои би задоволиле објективен набљудувач дека лицето можеби сторило кривично дело.

Судот во овој случај смета дека судските органи на државата не доставиле никаква информација во врска со наводното кривично дело, ниту пак докази со кои ќе се поткрепи вмешаноста на апликантот. Единствениот индикатор за сомнеж во случајов биле „оперативните индикации“ на УБК, а во отсуство на каква било изјава, информација или конкретна жалба тие не може да се сметаат за доволни за да ја оправдаат „разумноста“ на сомнението на кое се заснова и самото лишување од слобода. Овие индикации на надлежните не резултирале ниту со поведување на соодветна постапка против него, од причина што индикациите станале неосновани бидејќи се покажало дека жалителот ја имал потребната дозвола за оружје. Па, оттука, Судот заклучил дека лишувањето од слобода на жалителот не претставувало законско лишување од слобода засновано на „разумно сомнение“ за сторено кривично дело. Додека, пак, во однос на лишувањето без налог и отсуство на бранител во полициска постапка, Судот смета дека не се извршени повреди од причина што законот предвидува таков вид на апсење, а тоа е видно од записникот во кој не постојат забелешки, постои потпис на апликантот, со што е констатирана согласност за откажување од ова право.

### **Сејдији против Македонија**<sup>71</sup>

Се работи за предмет во кој апликантот е лишен од слобода под сомневање за злосторничко здружување и злоупотреба на службената положба и овластување. Решението за притвор се однесувало на сите три основи за притвор пред судење, утврдени со Законот за кривична постапка, поточно опасност од бегство, влијание на истрагата и опасност од повторување на делото. Откако завршила истрагата и е поднесено обвинение од надлежен

<sup>70</sup> Пресуда Лазорски против Македонија од 8 октомври 2009, достапна на: <http://biroescp.gov.mk/wp-content/uploads/2016/12/ЛАЗОРОСКИ-против-РЕПУБЛИКА-МАКЕДОНИЈА.pdf>

<sup>71</sup> Пресуда Сејдији против Македонија, од 07.05.2018 г., достапна на: <http://biroescp.gov.mk/wp-content/uploads/2016/12/СЕЈДИЈИ-против-РЕПУБЛИКА-МАКЕДОНИЈА-Пресуда.pdf>

обвинител, исклучени се основите за влијание на истрагата и опасноста од повторување на делото, па во понатамошниот период до завршување на постапката единствена основа за држење на жалителот и другите обвинети во притвор пред судењето била опасноста од бегство.

Иако апликантот во текот на постапката понудил гаранција, домашните судови, повикувајќи се на сè уште неправосилно завршени судски предмети против него, го одбивале овој негов предлог, а како аргумент во корист на несоодветната причина за лишување на домашниот суд оди и практиката на ЕСЧП, упатувајќи на принципот на презумција на невиност, кој подразбира дека постапките што се само во тек, „не може да се наречат доказ за склоност за вршење на кривични дела.“<sup>72</sup> Врз основа на ова, апликантот сметал дека домашните судови не дале доволно причини како би се оправдало неговото континуирано продолжување на притворот, а исто така и аргументацијата со која се оправдува притворот била со стереотипна формулација без индивидуализација на аргументите.

Процентата на ризикот од бегство in abstracto без конкретни докази или причини за оправдување на понатамошното продолжување на притворот, базирајќи ги исклучиво на аргументите за сериозноста на делото и предвидената казна, практиката на Судот не ги оправдува. Исто како што практиката не ги оправдува ниту користењето на стереотипни воопштени формулации и неиндивидуализирани процени за ризик од бегство, на пример, кога станува збор за повеќе обвинети, па се носат колективни решенија со кои најчесто се продолжува оваа мерка. Дополнително, во конкретниов случај Судот утврдил и повреда при неземањето предвид на алтернативната понудена опција за притвор – гаранцијата која ја обезбедил жалителот, како и при фактот на повикување на домашните судови на кривични постапки кои се во тек, а се водат против жалителот, користејќи ги како единствена аргументација и опис на неговата „криминогена“ личност.

---

<sup>72</sup> Предмет Perica Oreb против Хрватска, Апликација бр. 20824/09

## ПРЕДМЕТИ СО УТВРДЕНА ПОВРЕДА НА ЧЛ. 5 ОД ЕКЧП ЗАВРШЕНИ СО СПОГОДБИ

Покрај овие пресуди, против РСМ има и предмети кои се иницирани пред ЕСЧП, а кои отвораат прашања во врска со членот 5 од Конвенцијата, но се завршени со одлука за спогодбено решавање на предметите. Два од овие четири предмети се завршени со „признавање“ на повредата на чл. 5, што може да се заклучи и од обврската што си ја презела државата за надоместок на материјалната и нематеријална штета во конкретните предмети. Додека, пак, останатите два предмети завршуваат со пасивизирање на апликантот и непродолжување на понатамошната комуникација со ЕСЧП во предвидените рокови, односно со недопуштено на жалбата.

Во **Божиновски против Македонија**<sup>73</sup> државата склучила спогодба со апликантот признавајќи ги повредите на чл. 5 од Конвенцијата во поглед на тоа дека нејзините органи, при постапувањето никогаш не му го доставиле барањето за продолжување на мерката притвор, како и поради тоа што притворот бил продолжен без одржување на усна расправа. Со потпишувањето на спогодбата, жалителот се согласил да се откаже од понатамошните побарувања против РСМ, а од државата добил надоместок на материјална и нематеријална штета.

**Глигоровски против Македонија**<sup>74</sup> е предмет во кој апликантот ја поднесува својата апликација поради повреда на чл. 5 од Конвенцијата во поглед на тоа дека не бил информиран за причините за неговото апсење, не бил изнесен навреме пред истражниот судија, дека немало конкретни причини кои го оправдуваат продолжувањето на неговиот притвор, дека неговиот притвор бил продолжен со колективни решенија, како и тоа дека неговиот притвор траел предолго. Она што е специфично за овој предмет е фактот дека апликантот не одговорил навремено на барањата за појаснување поставени од Судот, ниту побарал пролонгирање на рокот, па оттука Судот утврдил дека не сака понатаму да продолжи со својата апликација.

**Рунтева против Македонија**<sup>75</sup> е предмет базиран на правото за надоместок на нематеријална штета, а поради подолг престој во затворска установа за издржување на казна затвор. Имено, на апликантката ѝ била ублажена казната врз основа на претседателско помилување, а потоа и намалена од страна на Врховниот суд, па таа сметала дека вкупната затворска казна која требала да ја отслужи била за две години помала од времето кое го поминала во притвор, оттука и издржувањето на затворската казна по тоа време, според неа било незаконско. Но, Судот утврдил дека ставот 5 од чл. 5 (на Конвенцијата) мора да биде разгледуван во насока дали постои можност да се побарува надоместок поради лишување од слобода кое е извршено спротивно на некој од претходните параграфи 1, 3 и 4. Доколку не постои повреда на некои од овие параграфи, не може да се претпостави и правото на надоместок, па од тие причини ја прогласил оваа жалба за недопуштена.

**Чеља против Македонија**<sup>76</sup> е спогодбено решен предмет помеѓу државата и апликантот, а во контекст на тоа дека апликантот се откажува од понатамошните побарувања против државата, а таа се обврзува да му исплати нематеријална и материјална штета. Предметот е инициран по жалба од апликантот за извршена повреда на чл. 5 од Конвенцијата, имајќи предвид дека решенијата на домашните судови за продолжување на притворот за апликантот не содржеле релевантни и доволни причини, не се водела усна расправа во постапките за оценување на продолжувањето на притворот, како и тоа дека писмените забелешки на јавниот обвинител доставени како одговор на жалбените наводи на апликантот не му биле доставени.

<sup>73</sup> Апликација бр. 28447/12, одлука од 15 ноември 2016 г.

<sup>74</sup> Апликација бр. 362/11, одлука од 18 февруари 2014 г.

<sup>75</sup> Апликација бр. 55634/14, одлука од 3 октомври 2017 г.

<sup>76</sup> Апликација бр. 11210/15; одлука од 16 март 2017

## ПРЕДМЕТИ СО ПРЕТПОСТАВЕНА ПОВРЕДА НА ЧЛ. 5 ОД ЕКЧП ДОСТАВЕНИ НА ОДГОВОР ДО ДРЖАВАТА

Пред Судот се наоѓаат вкупно четири предмети кои отвораат прашања поврзани со членот 5 од Конвенцијата, а кои се доставени на одговор до државата, но сè уште се во фаза на постапка. Од нив два не се разгледуваат имајќи ги предвид околностите на случаите, односно пасивноста на апликантите. Судот сметал дека тие не сакаат да продолжат понатаму со своите апликации. Во продолжение на оваа анализа е даден краток преглед и на овие предмети.

**Јосифовски против Македонија**<sup>77</sup> е предмет формиран по жалба на апликантот, кој смета дека во неговиот предмет, согласно член 5 ст. 3 од Конвенцијата, има недостиг од релевантни и доволни причини за продолжување на неговиот притвор, како и повреда на чл. 5 ст. 4 од Конвенцијата во поглед на фактот дека тој никогаш немал можност да се произнесе, односно биде слушнат во постапките во врска со продолжувањето на неговиот притвор.

**Кузмановиќ против Македонија**<sup>78</sup> е предмет во кој апликантот се жалел до Судот дека има повреда на чл. 5 ст. 3 од Конвенцијата, поради недостиг од релевантни и доволни причини за продолжувањето на неговиот притвор. Во овој случај, Владата поднела декларација до Судот дека е согласна да го реши спорот спогодбено и да му исплати на апликантот надоместок на име материјална и нематеријална штета, но апликантот не се согласил со тоа, со образложение дека предложената сума е премногу мала во однос на штетата што ја претрпел. Ставот на Судот во овој предмет е дека понудената сума е доволна и повеќе не е оправдано да се продолжи со испитувањето на апликацијата.

**Сакип против Македонија**<sup>79</sup> е предмет кој е завршен исто поради пасивност на апликантот. Поточно, откако апликантот се жалел до Судот поради одбивањето на домашните судови да го одземат периодот на притвор за екстрадиција во Италија од вкупната казна затвор и предметот бил доставен до Владата и бил даден одговор од страна на Владата, апликантот не доставил одговор до Судот, иако бил известен дека дозволеният рок за доставување на неговите забелешки е истечен, при што не е побарано продолжување на времето во вакви околности. При овие околности, Судот сметал дека апликантот веќе не сака да продолжи со својата апликација.

**Шиповиќ против Македонија**<sup>80</sup>, предмет во кој апликантите вложиле жалба до Судот затоа што осум месеци биле држени во притвор, иако немало основа за тоа, а особено што едниот од нив доброволно се вратил во државата за да учествува во судската постапка. До овој момент нема информации за одлука на Европскиот суд за човекови права.

Од прегледот на предметите против државата накратко обработени погоре, а во смисла на најчести повреди на чл. 5 од Конвенцијата, може да се констатира дека како најчести проблематични подрачја и прашања кои се јавуваат кога станува збор за РСМ се: долгото траење на притворот, неговото продолжување без доволни, но и отсуство на релевантни причини, неприменувањето на индивидуален пристап кога станува збор за повеќе сторители на кривични дела и продуцирање на колективни притворски решенија, отсуство на доволно објективни елементи кои би го оправдале „разумното сомнение“, отсуство на усни расправи и можноста двете странки во постапката еднакво да учествуваат во фазата на определување на оваа мерка при продолжување на притворот (еднаквост на оружјата), брзината на жалбените постапки, како и несоодветна поткрепеност и аргументираност на образложенијата.

<sup>77</sup> Апликација бр. 29911/15

<sup>78</sup> Апликација бр. 72408/14

<sup>79</sup> Апликација бр. 79472/13

<sup>80</sup> Апликација бр. 77805/14

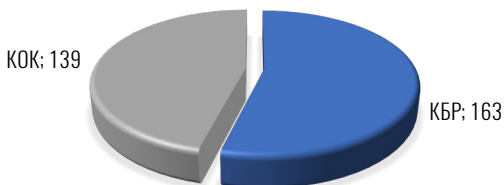
## АНАЛИЗА НА ПОДАТОЦИ ОД СПРОВЕДНИ УВИДИ

За потребите на оваа анализа, како што е наведено претходно, методолошкиот пристап се засноваше на анализа на регулативата, обработка на податоците добиени од терен при извршени увиди во правосилно завршени судски постапки, како и обработка на податоците добиени по пат на деск истражување, по поднесени барања за пристап до информации од јавен карактер.

Теренскиот дел од истражувањето беше спроведено преку физички увиди во правосилно завршени кривични предмети во кои е изречена мерка за обезбедување присуство на обвинет – притвор, од страна на набљудувачи на Коалицијата во Основниот кривичен суд во Скопје. За таа цел беа ангажирани четири професионални набљудувачи, дипломирани правници со повеќегодишно искуство и кои располагаат со подетални познавања од кривично-правната материја, а особено на актуелниот Закон за кривичната постапка. За потребите на истражувањето, беше организирана еднодневна обука за набљудувачите, по што беа распределени на терен. Набљудувачите се водеа од начелата на објективност и професионалност, а беа обврзани и со начелото на доверливост. Селекцијата на предметите кои беа опфатени со истражувањето беше извршена по случаен избор од страна на судот, иако беа направени обиди да биде опфатен репрезентативен примерок, односно да бидат опфатени постапки за различни кривични дела согласно просечната застапеност на кривичните дела во судските постапки објавена во годишните извештаи за работата на судовите, но и годишните анализи на Коалицијата. За потребите на истражувањето беше изготвен посебен, систематизиран прашалник во кој набљудувачите ги внесуваа прибраните податоци.

Со цел да се направи поголем опфат на тематско подрачје на кривични дела, а и за да може да се пристапи со компаративен метод при истражувањето, во анализата беа вклучени предмети од две различни одделенија во рамките на еден суд – одделение за кривично полнолетни и одделение за организиран криминал и корупција. Предвид беа земени предмети во кои е применета мерката притвор, а како примерок беа земени приближно идентичен број на судски предмети, односно решенија, во кои беше споведен увидот. И од графичкиот приказ бр. 1 подолу, таргетираниот број на предмети во рамките на овој проект е поделен на 139 предмети, односно притворски решенија во рамките на Одделението за организиран криминал и корупција и 163 од Одделението за кривично полнолетни или вкупно 302 предмета, а во процентуален сооднос 46% наспроти 54%. Во рамките на овие 302 предмети, обработени се вкупно 1641 решение, од кои во 385 е определена мерката притвор првпат, со 1194 таа е продолжувана, а дополнително, обработени се уште 62 решенија донесени во жалбена постапка. Со овие решенија опфатени се 470 обвинети лица, од кои 385 се во притвор.

### Сооднос на спроведени увиди во предмети според областа на предметите



КБР – референтен назив, кратенка за предмети по кои се постапува во Одделението за кривично полнолетни при ОКС

КОК – референтен назив, кратенка за предмети по кои се постапува во Одделението за организиран криминал и корупција при ОКС

Графички приказ бр. 1



Имајќи предвид дека најчестите кривични дела на ниво на државата во изминатите неколку години се оние кои се поврзани со загрозување на животот и телото, како и имотни деликти,<sup>81</sup> при обработка на овие податоци е дојдено до констатација дека предметите во кои впрочем најчесто се изрекува мерката притвор се оние кои се однесуваат на „криумчарење на мигранти“, „неовластено пуштање во промет на наркотични дроги, психотропни супстанции и прекурсори“, а по нив доаѓаат кривичните дела со имотни деликти како „кражба“, „разбојништво“ и сл.

### Основи на определување притвор по кривични дела



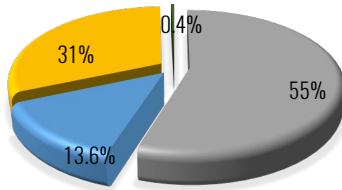
### Графички приказ бр. 2

Кога во овие предмет, ќе се пристапи кон анализа на причините поради кои се бара оваа мерка, од графичкиот приказ бр. 2 ќе се увиди дека најчеста причина поради која се изрекува оваа мерка, а особено кај најчестите од овие дела – криумчарењето на мигранти и неовластеното производство и пуштање во промет на наркотици, е всушност опасноста од бегство и неможност за утврдување на идентитетот на обвинетите или осомничени лица. Под оваа околност се изрекува мерката притвор и кај имотните деликти, но не е за занемарување и втората основа под кој се изрекува оваа мерка, а тоа е – можноста обвинетите, односно осомничените да го повторат делото.

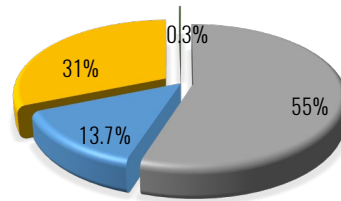
Она што е особено впечатливо кога станува збор за постапувањето на надлежното обвинителство, а потоа и на судот, е фактот што од собраните и обработени податоци произлегуваат идентични резултати кога станува збор за сразмерна распределеност на повикување и утврдување на околностите за определување на притворот. Имено, од подолу прикажаниот графички приказ бр. 3, може да се забележи кои се процентуално најзастапените основи на кои најчесто се повикува обвинителството кога ја предлага мерката притвор (левиот график) и кои се процентуално најзастапените основи кои ги определува судот на барање на обвинителството (десниот график).

<sup>81</sup> Анализа на податоците од набљудуваните судски постапки во 2018 година, автори проф. д-р Бобан Мисоски, Дарко Аврамовски, Натали Петровска, ОБСЕ 2018г.

## Предложени основи од ОЈО



## Определени основи од суд



- особени околности го оправдуваат стравот дека ќе го повтори кривичното дело
- постои основан страв дека ќе ги сокрие, фалсификува или уништи трагите на кривичното дело
- уредно повиканиот обвинет очигледно избегнува да дојде на главната расправа
- се крие, ако не може да се утврди неговиот идентитет или ако постојат други околности

Графички приказ бр. 3

Врз основа на ова може да се утврди дека судот без исклучок ги прифаќа во целост предложените околности кои обвинителството ги поставува со цел да се примени некој од основите за определување на мерката притвор, и врз нив ја темели својата одлука за исполнетост. Во секој случај, од обработените податоци доаѓаме до статистички податок дека најчесто применувана основа за определување на мерката притвор е основата предвидена во ст. 1 т. 1 од чл. 165 од ЗКП, ако лицето се крие, ако не може да се утврди неговиот идентитет или ако постојат други околности што укажуваат на опасност од бегство. Оваа основа е застапена во 55% од предлозите за определување на мерката, како и во истиот процент во решенијата со кои се определува мерката. Веднаш по него е основата предвидена во т. 3 од истиот член и став, постоење на особени околности кои го оправдуваат стравот дека лицето ќе го повтори кривичното дело, ќе го доврши обиденото кривично дело или дека ќе стори кривично дело со кое се заканува, и тоа со процентуална застапеност од 31% како во предлозите, така и во решенијата на судот. Додека основата опфатена во т. 2 на ст. 1 од членот 165 од ЗКП, кој упатува на основаност на оваа мерка доколку за лицето постои основан страв дека ќе ги сокрие, 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, е застапен во 13,6% во предлозите, односно 13,7% во решенијата. Во застапеноста на оваа, а и следната основа, 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, може да се констатира минимална разлика (помеѓу процентот на предложени и определени притвори), која може да се доведе на маргините на статистичка грешка од 0,1%.

При примена на компаративниот пристап за тоа колку е голем интензитетот на застапеност на овие околности индивидуално, а кога станува збор за постапки кои се водат пред Одделението за кривично полнолетни и Одделението за организиран криминал и корупција, податоците упатуваат на идентична редоследна опфатеност на основите, но со одредени варијации во однос на статистиката кога станува збор за оваа поделба на предметите. Поточно, како и во претходно разложените податоци, и овде се констатира дека првата основа (опасност од бегство) за определување на мерката е најзастапена, но во поголем број на предмети кои се работат во Одделението за кривично полнолетни (референтен број за предмети КБР), за разлика од специјализираното Одделение за организиран криминал и корупција (референтен број за предмети КОК). Но, кога станува збор за примена на втората а (попречување на истрагата) и третата основ (потворување на делото), во Одделението за организиран криминал и

корупција (иако за 4% е помал обемот на обработени предмети и податоци за потребите на оваа анализа) може да се констатира дека овие основи се почесто применувани отколку во останатите кривично полнолетни предмети. Статистички, гледано низ призмата на графичкиот приказ бр. 4 кој следи, може да се забележи дека во 8 предмети од вкупниот број предметите кои се однесуваат на организиран криминал и корупција, овие два основа се почесто применувани отколку во останатите предмети. Додека, пак, последната основа – одбегнувањето на присуство на расправата е застапен во идентичен број и во едните и во другите предмети.



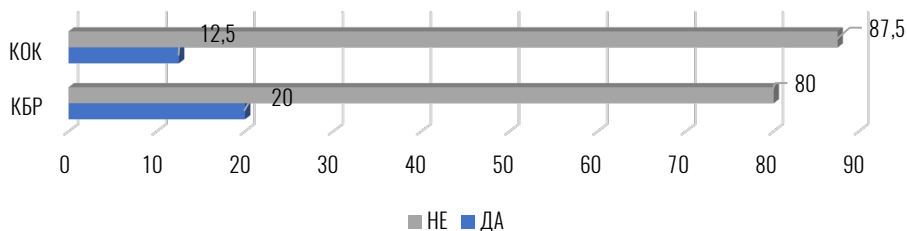
Графички приказ бр. 4

Доколку се анализираат податоците низ призмата на интензитетот на постапката, поточно дали станува збор за скратена постапка, постапка во која се гонат сторители на кривични дела за кои е предвидена затворска казна до 5 г. или пак редовна постапка за сите останати дела над 5 г., може да се забележи дека и во овој случај, распоредот на примена на основите за определување на мерката притвор е идентичен. Со тоа што, основата за повторување на делото се применува за 70% помалку во скратена постапка, а истото се однесува и на основата за попречување на истрагата и влијание на доказите, сведоците и слично, каде основата во скратена постапка се применува за 82% помалку отколку во редовна. Додека, пак, кога станува збор за опасност од бегство (првата основа за определување на мерката притвор), примената на оваа основа во скратена постапка е намалена за 30%. Сево ова упатува на фактот дека висината на предвидената казна, која судот ја третира а подоцна и ја прифаќа како доволно објаснување, навистина претставува основа согласно која се „мери“ тежината на околностите кои упатуваат дали треба или не треба да се примени мерката за обезбедување присуство на обвинети/ осомничени лица во кривичната постапка. Нешто за кое и самиот ЕСЧП упатува бројни критики во пресудите кои се однесуваат против РСМ, а се во врска со повреда на правото предвидено во чл. 5 од Конвенцијата. Но, на овој факт подетелно ќе се задржиме во делот на анализа на податоците во однос на аргументираноста на предлозите, како и решенијата за определување на мерката притвор.

Со цел притворот да биде законит и оправдан, треба да биде поткрепен со соодветни докази кои упатуваат на неговата неопходност, но и оправданост. Оттука, со цел да ја утврдиме практиката на постапување на обвинителствата, на редовното и на она за гонење на организиран криминал и корупција, ги анализиравме предлозите што ги даваат обвинителствата во контекст на нивната поткрепеност со докази. По обработката и анализата на податоците, се соочивме со податоци кои во голема мера упатуваат на негативна практика на работење на овие две одделенија. Имено, кога станува збор за специјализираните одделенија, односно предлог кој доаѓа од страна на Основното јавно обвинителство за гонење на организиран криминал и корупција, а аналогно на тоа и на Одделението за организиран криминал и корупција при ОКС кое постапува по овие предлози, се среќаваме со 12,5% поткрепеност на предлозите, односно решенијата со докази кои се однесуваат на определување на мерката притвор.

Додека, пак, кога станува збор за редовните обвинителства, а оттука и на Одделението при Основниот кривичен суд кое постапува во предмети за кривично полнолетни сторители на кривични дела, се соочуваме со минимално подобра статистика, односно варијација од 7,5% во корист на редовните одделенија. Поточно, во предметите кои беа анализирани, а кога Основното јавно обвинителство Скопје поднесува предлози за определување на оваа мерка, поткрепеноста со докази е 20% од вкупниот анализиран број на предмети, наспроти останатите 80% во кои ниту предлозите, ниту подоцна донесените решенија се поткрепени со докази за примена на најстрогата мерка за обезбедување присуство на обвинети во постапките (графички приказ бр. 5).

### Предлогот и решението за определување притвор се поткрепени со докази (изразено во %)

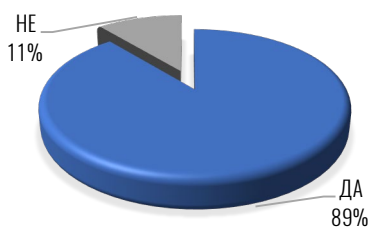


Графички приказ бр. 5

Кога во еден предмет се опфатени повеќе лица и за нив има потреба од изрекување на мерката притвор, Судот, а првенствено Обвинителството има обврска за секое лице поединечно да ја аргументира потребата од изрекување на мерката и нејзино определување. Кога станува збор за колективни решенија со кои се определува притвор, Судот е во голема мера ригиден во однос на т.н. „колективен притвор“ во случаи каде осомничените или обвинетите се поголема група луѓе, кои се гонат за исто кривично дело и на сите под исти околности, со исто образложение, им се определува притвор. Оттука произлегува обврската на надлежните органи за предлагање, како и за определување на мерката притвор, да ги аргументираат причините за секое лице поединечно.

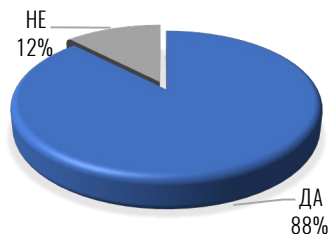
При обработката на податоците собрани од Основниот кривичен суд во Скопје, а по однос на оваа околност – индивидуално образложување на причините за притвор за секој обвинет/осомничен одделно, ги добивме следните податоци: во 11% од анализираниите предлози (графички приказ бр. 6) и речиси во идентичен процент од анализираниите решенија – 12% (графички приказ бр. 7), Обвинителството, односно Судот не ги образложиле своите причини за определување на оваа мерка за секоја индивидуа одделно. Иако, како што веќе констатиравме и согласно практиката на Судот, ова е нешто што е задолжително со цел понатаму, доколку овие лица се јават во својство како апликанти пред ЕСЧП, да не биде утврдена повреда на чл. 5 од Конвенцијата.

### Образложенијата во предлогот се за секој обвинет поединечно



Графички приказ бр. 6

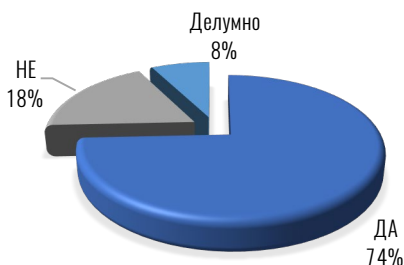
### Образложенијата во решенијата се за секој обвинет поединечно



Графички приказ бр. 7

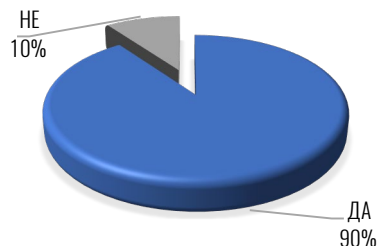
Ова е случај и кога станува збор за образлагање на секој од индивидуалните основи по кои се предлага и определува притворот. Законот, а и практиката на Судот, предвидуваат дека секоја од основите по кои се предлага примена на мерката притвор да бидат одделно аргументирани. Базичното реплицирање на текстот од законот во кој се наведува само основата, а не и аргументацијата зошто органот смета дека таа е применлива во конкретниот случај, е недозволиво. Оттука, имајќи ги предвид честите забелешки од страна на Судот за предметите кои се водат против државата, во методолошкиот пристап при оцена на оваа околност, предвидовме секција која се однесува како на индивидуализираниот пристап за секој од обвинетите, така и за образложеноста на секоја основа поединечно. Па врз основа на податоците, утврдивме дека надлежните органи не ги аргументираат секоја од основите поединечно при примена на оваа мерка.

### Образложенијата во предлогот се за секоја основа поединечно



Графички приказ бр. 8

### Образложенијата во решенијата се за секоја основа поединечно



Графички приказ бр. 9

Поточно, од графичките прикази може да се утврди дека ниту Обвинителството, ниту Судот имаат практика за поединечно образлагање на сите основи, напротив, Обвинителството само во 74% од анализираниите предмети дало аргументација по оваа околност. Во останатите 26% од предметите, само во 8% од нив делумно се осврнало на секоја околност поединечно, додека во 18% од нив, овој орган генерализирал и користел идентична законска формулација како што е предвидена во конкретните одредби, без притоа да се осврне на секоја основа одделно (графички приказ бр. 8). Кога станува збор пак за Судот, речиси идентично на постапувањето на Обвинителството, во одреден процент иако помал од претходно наведениот, конкретно во 10% од анализираниите предмети не дал

соодветна аргументираност за секоја од основите според кои ја определил мерката притвор (графички приказ бр. 9).

При предлагањето и утврдување на релевантните околности врз основа на кои се бара определување и се определува мерката притвор, надлежните органи даваат соодветни образложенија и аргументи кои се третираат како олеснителни или отежителни во самиот процес на определување на оваа мерка. Овие околности ќе бидат разгледани индивидуално, низ призмата на органот кој ги предлага, но и на органот кој ги цени, при определување на мерката притвор.

Околностите за тежината на делото и висината на казната или околноста дека делото е сторено во група, како и претходната осудуваност на лицата за кои се бара мерката, се можеби најпаушалните околности кои се применуваат со цел да се оправда носењето на оваа мерка. Па така, имајќи предвид дека Обвинителството се повикува на овие околности, видно од графичките прикази подолу, Судот ги прифаќа како соодветна аргументација и ги зема како основани. Иако за некои од нив Судот упорно нагласува дека иницијално можат да бидат соодветен основ за определување на мерката, но со текот на времето ја губат својата сила на аргумент, па подоцнежното продолжување на притворот не би можела да биде оправдана единствено, на пример, со околноста дека се работи за сериозно дело или со висока предвидена казна. Но, обработката на податоци упатува дека во значителен број на предмети – 224 (графички приказ бр. 10), ОЈО се повикало токму на оваа околност, за потоа Судот истата околност, дури и во поголем обем – 257 предмети (графички приказ бр. 13), да ја земе како оправдана и да ја посочи како аргумент за определување на мерката. Истото се случува и кога станува збор и за околноста дека делото е извршено во група. Европскиот суд за човекови права, токму во еден од предметите<sup>82</sup> против државава, нагласува дека однесувањето на другите обвинети во никој случај не може да биде одлучувачки фактор при изрекувањето на притворот и дека секогаш мора да постојат лични околности за секое лице кон кое се изрекува мерката, но и тоа што обвинетите го сториле делото во група само по себе не може да биде доволно за да го оправда притворот.



Графички приказ бр. 10



Графички приказ бр. 11



Графички приказ бр. 12

Но, кај нас во 196 од анализираниите предмети (графички приказ бр. 11) Обвинителството се повикало на оваа околност во предлозите, додека пак Судот во 217 предмети (графички приказ бр. 14) го искористил како аргументација за определување на притвор.

<sup>82</sup>Пресуда Рамковски против Македонија, од 8 февруари 2018 г.



Графички приказ бр. 13



Графички приказ бр. 14

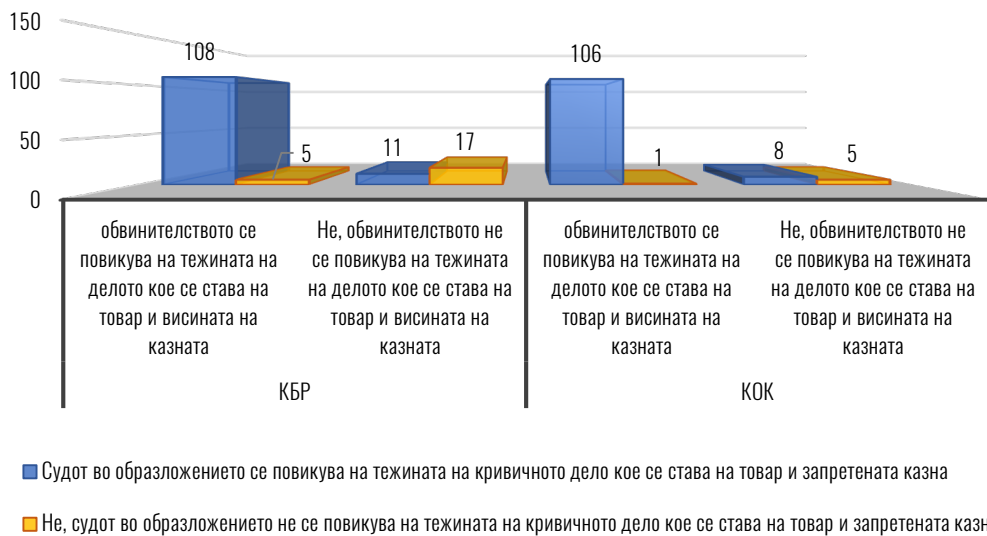


Графички приказ бр. 15

Во поглед на определување на мерката притвор и пресудниот фактор минатото на обвинетиот/осомничениот, Судот посочува на фактот дека постоењето на претходна осуда не може да биде основа за изрекување на мерката, а особено е важно во овие случаи на повикување на претходна осуда, Обвинителството, односно Судот, да обрнат внимание и да ги имаат предвид видот и суштината на претходно стореното дело на кое се повикуваат. Ова се однесува ако се земе предвид честата практика на повикување на податоци од казнена евиденција кои воопшто не се во корелација со конкретното дело, ниту пак главата од Кривичниот законик кој предвидува исти или сродни кривични дела. Оттука, сосема е неоправдано користењето на оваа околност, но на големо разочарување, Обвинителството сè уште во голема мера го користи овој аргумент – во 116 од анализирани предмети е потврдено како практика на ОЈО (графички приказ бр. 12), со тоа што самиот Суд во 129 анализирани предмети (графички приказ бр. 15) се повикува на тоа. Бројката е видно поголема и од онаа којашто се припишува на самото Обвинителство.

Кога станува збор за ситуации каде Јавното обвинителство се повикува на тежината на делото кое се става на товар, како и на висината на казната, имаме различни ситуации во кои двете одделенија на Основниот кривичен суд, она за кривично полнолетни сторители и она за организиран криминал и корупција различно постапуваат. Во графичкиот приказ подолу се претставени ситуации во двете одделенија и нивното постапување при определување на мерка притвор во решенијата, во зависност од тоа дали Јавното обвинителство се повикало на горенаведените околности. Па така, во услови кога во Одделението за кривично полнолетни (каде предметите се референцираат со КБР) Јавното обвинителство се повикало на тежината на делото и висината на казната за предвиденото дело, Судот во 108 од анализирани предмети, идентично како и обвинителството, се повикало на оваа околност, додека пак само во 5 не ја прифатило. Во услови пак кога ЈО не се повикало на околноста (тежината на делото и висината на казната), Судот во 11 решенија самоиницијативно се има повикано на тежината на делото и висината на казната како околност за изрекување на мерка притвор (графички приказ бр. 16). Кога станува збор пак за Одделението за организиран криминал и корупција (каде предметите се референцираат со КОК) од графичкиот приказ подолу, исто така може да се забележи различна практика на постапување. Поточно, кога Обвинителството се повикува на овие околности, Судот во 106 од анализирани предмети исто така ја следел неговата аргументација и утврдил дека тежината на делото и висината на казната се суштински за определување на мерката притвор, додека само во еден случај ја отфрлил оваа аргументација. Во обратна ситуација, кога Обвинителството не го користи овој аргумент, Судот самоиницијативно во 8 предмети определил дека оваа околност е пресудна за притвор.

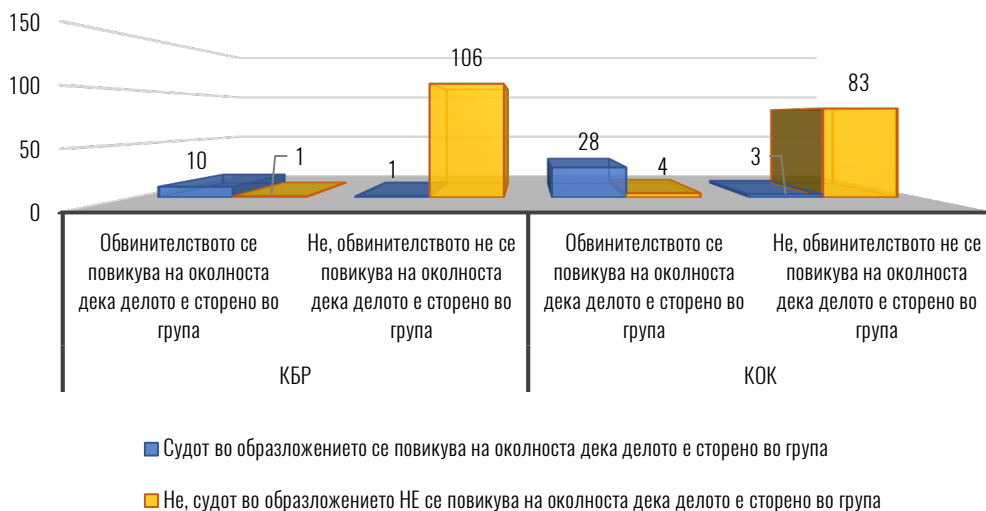
### Тежината на делото и висината на казната како околност



Графички приказ бр. 16

За иста ситуација станува збор и кога Обвинителството се повикува на околноста дека делото е сторено во група, па врз основа на тоа и сугерира да биде изречена мерка притвор. Конкретно, од графичкиот приказ подолу (бр.17) може да се констатира истата состојба, Судот ги следи аргументацијата и повикувањето на различни околности на Обвинителството, па врз основа на тоа и ги формулира своите одлуки кога станува збор за мерката притвор. Она што може да се забележи од графичките прикази во однос на околностите е тоа што Судот, освен што ја следи аргументацијата на ЈО, во одреди ситуации постапува и надвор од неа, по сопствено убедување, па кога Обвинителството не ги заснова своите образложенија во таа насока, Судот во одредени предмети самостојно ѝ дава легитимитет на оваа околност.

### Сторување на кривично дело во група како околност



Графички приказ бр. 17



Со оглед на фактот дека од Судот се очекува индивидуализиран пристап за секој обвинет/осомничен, ценејќи ги личните околности за секоја индивидуа одделно, за што впрочем упатува и практиката на ЕСЧП, при анализа на правосилно завршените притворски предмети, ја разгледаваме и аргументацијата на овие неколку околности – имотна, семејна и лична состојба. Од графичките прикази подолу (18, 19 и 20) може да се забележи дека Судот во скоро 1/3 од предметите не ги зел предвид овие околности при определување на мерката притвор.



Графички приказ бр. 18

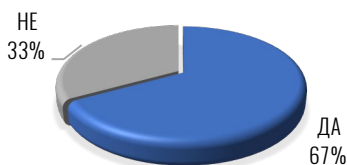
Графички приказ бр. 19

Графички приказ бр. 20

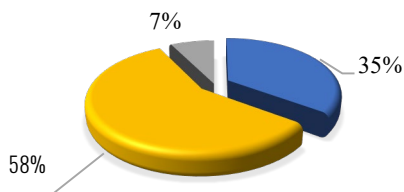
Сепак, варијацијата и комбинирање на овие категории се покажуваат пресудни за Судот за да може да креира профил на сторителот и да ја антиципира можноста од бегство на обвинетиот/осомничениот. Врз основа предвидена во т. 1 ст. 1 од чл. 165 од КЗ, често се надоврзуваат и релациите што ги имаат обвинетите/осомничените со лица надвор од земјата, кои во целина со претходно наведените, му овозможуваат на Судот да направи процена за ризик од бегство.

При определување на мерката, но и при самото нејзино предлагање, надлежните органи треба да образложат зошто оваа најригорозна мерка би требало да најде примена во конкретниот предмет, како и тоа зошто целта на мерката не би можела да се постигне со друга поблага мерка, имајќи предвид дека притворот како мерка (би требало да) е последната опција и средство за обезбедување на присуство на лица во постапката.

**Во решението се наведени причини дека целта не може да се оствари со друга мерка**



**Судот дава образложение зошто не може да се примени полесна мерка**



НЕ, судот само констатира дека целта не може да се постигне со полесна мерка

НЕ, судот воопшто не се осврнува на полесните мерки

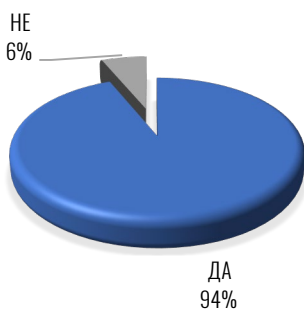
ДА, судот дава соодветно образложение

Графички прикази бр. 20 и 21

Од анализираните податоци доаѓаме до следните статистички податоци во однос на оваа околност – Ссудот во 33% од решенијата (графички приказ бр. 20) не ги наведува причините зошто смета дека примената на оваа мерка е нужна и зошто е на став дека ниту една поблага и похумана мерка за обезбедување на присуство на обвинетите во постапките не е доволна за индивидуалните и конкретни случаи кои беа предмет на анализа. Напротив, во голем дел од анализираните предмети (65%), Судот или само констатира дека целта не може да се постигне со полесна мерка или воопшто не се осврнува на полесните мерки во своите образложенија (графички приказ бр. 21). Што остава само еден мал процент, практично 1/3 од решенијата, во кои е дадено соодветно образложение за примената токму на оваа мерка. Малку поинаква перцепција се добива при анализа на предлозите на самото Јавно обвинителство, каде во претежна мера, поточно во 63% од анализираните предмети на редовното обвинителство и во 73% од предметите на ОЈОГОКК, Обвинителството аргументира зошто не се очекува целта на оваа мерка да биде постигната со која било полесна. Овој процент на аргументација на предлозите со кои се бара изрекување на мерка притвор, во благо повисока мера се среќава во практиката на Јавното обвинителство за гонење на организиран криминал и корупција, каде обвинителите почесто наведуваат причини поради кои сметаат дека мерката е оправдана, иако е најтешка мерка за обезбедување на присуство на лица во постапката

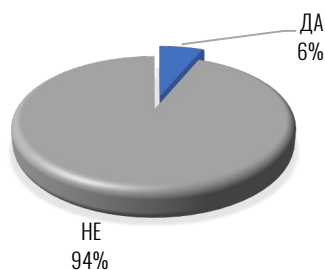
Имајќи го предвид фактот дека голем дел од решенијата со кои е изречена мерката се решенија кои се донесени во фаза на претходна постапка, пред поднесување на обвинителниот акт, и тоа во висок процент од 94 отсто, додека пак само 3% се со самото поднесување на обвинение, неопходно е да се констатира дека оваа мерка е продолжувана во континуитет во значително висок процент за време на водењето на постапките – 94% од предметите (графички приказ бр. 22), а само во 6% е заменувана со полесна мерка (графички приказ бр. 23).

#### Притворот е продолжуван



Графички приказ бр. 22

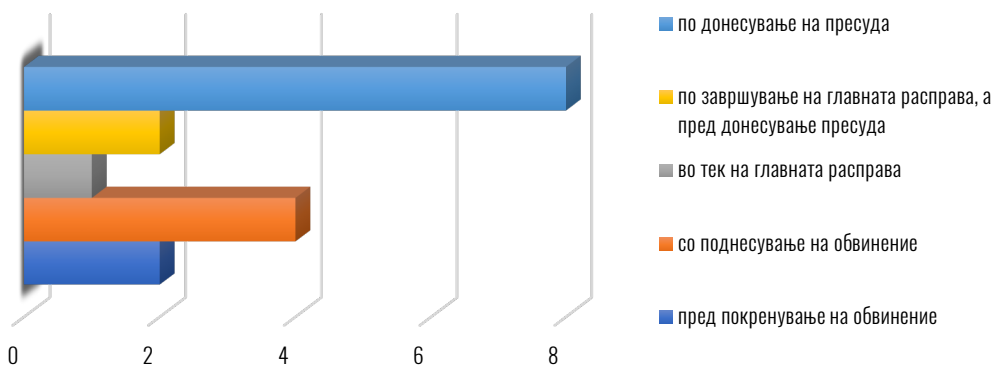
#### Притворот е заменет со полесна мерка



Графички приказ бр. 23

Но, дури и да навлеземе во подетална анализа на овие 6% кога е заменета мерката притвор со полесна, ќе увидиме дека станува збор за доминантна замена на мерката по донесување на пресудата. Ова е и сосема очекуван резултат имајќи предвид дека и иницијално, најчестата основа за определување на оваа мерка е опасноста од бегство за време на постапката, па оттука и промена на мерката со првостепеното завршување на постапката.

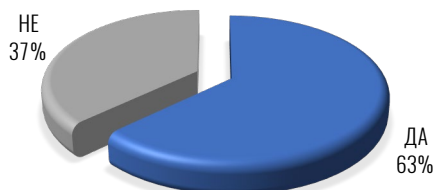
## Во која фаза е изречена полесна мерка



Графички приказ бр. 24

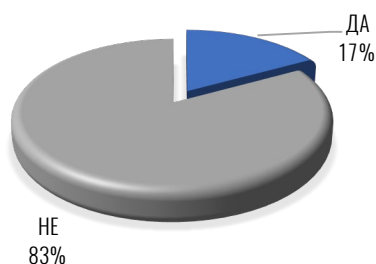
Во голем дел од анализираниите решенија во притворските предмети, забележано е дека Судот во своите образложенија само ги потврдува наводите на предлогот на Обвинителството (графички приказ бр. 25), а решенијата со кои се определува мерката не се поткрепени со соодветни докази врз основа на кои е донесена таквата одлука (графички приказ бр. 26).

### Судот во образложението само ги повторува наводите од предлогот на обвинителството



Графички приказ бр. 25

### Решението за определување притвор е поткрепено со докази



Графички приказ бр. 26

Од предвидената регулатива, домашна и меѓународна, несомнено е дека притворот мора да биде образложен и основан уште во моментот на донесување на формалното решение. Користењето на идентични, стереотипни и *in abstracto* објаснувања кои се производ на законскиот текст на основите без да се образложат во контекст на конкретниот случај што е предмет на анализа, според ЕСЧП претставува повреда на членот 5, став 3.<sup>83</sup> Примената на стереотипни формулации од страна на судовите и парафразирање на законските основи е недопуштено, особено кога станува збор за одбивањето да се замени мерката притвор со полесна. Во изминатите години, во еден од извештаите<sup>84</sup> на Мисијата на ОБСЕ во Скопје е констатирано дека образложенијата на судовите

<sup>83</sup> Предмет Belevitskiy против Русија, Апликација бр. 72967/01

<sup>84</sup> Прирачник за примена на мерката притвор, Здружение на судиите и ОБСЕ, 2009

се базираат на шаблони, не се индивидуализираат и претставуваат голо парафразирање на законските основи за притвор без ниедна поткрепа со конкретен доказ. Токму отсуство на доволно образложени причини за изрекување, а особено кога станува збор за продолжување на мерката притвор во одлуките по жалбите на притворските решенија резултираше со повреди во неколку предмети против РСМ.<sup>85</sup>

Она што е особено интересно во поглед на образложенијата на решенијата од анализираниите предмети е фактот што често се користат сумарни, стереотипни и апстрактни реченици. Тоа може да се види и од графичкиот приказ подолу (бр. 27), на кој впрочем е претставен и компаративен пристап при анализа на образложенијата на судот во двете одделенија на Основниот кривичен суд во Скопје, може да се забележи интензитетот на користење на стереотипни реченици во значително повисок процент од останатите варијации, со тоа што соодносот на секоја од овие категории помеѓу двете одделенија одговара и на вкупниот број опфатени предмети.<sup>86</sup> Освен при користењето на сумарни реченици, двете одделенија во идентичен степен ги користат останатите неприфатливи патерни на образлагање на решенијата. Кога станува збор за користењето на сумарни реченици, преднички Одделението за организиран криминал и корупција.

### Судот во образложенијата користи



Графички приказ бр.27

Основите за продолжување на притворот се во голема мера идентични со оние за изрекување во иницијалното решение со кое се определува оваа мерка. Па така, најчестите основи според кои е изречен притворот, како што е и претходно наведено – опасноста од бегство е доминантна причина за определување на оваа мерка (графички приказ бр.28). Не е јасно зошто судовите во нашата држава не ја применуваат практиката на ЕСЧП, а која упатува на тоа дека доколку домашните судови се сомневаат за можност од бегство на обвинетиот/осомничен, односно негово непојавување на судењето, а притоа нема доволно докази за да се оправда бегството, треба да се определи друга алтернативна мерка како што се: одземање на патна исправа, редовно пријавување во судот, примена на куќниот притвор како алтернатива и слично.<sup>87</sup> Во рамките на ЕУ, на пример, предвидени се две рамковни

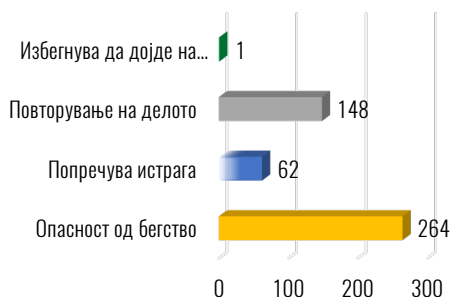
<sup>85</sup> Предметите Василковски и др. против РСМ, Миладинов и др. против РСМ, Глигоровски против РСМ, Сејдију против РСМ, Рамковски и др. против РСМ и Мицов и др. против РСМ

<sup>86</sup> Предмет на анализа беа 163 кривични предмети од областа на кривично полнолетни сторители и 139 предмети од областа на организираниот криминал и корупција

<sup>87</sup> Предмет Stogmuller против Австрија, Апликација бр. 33501/96

директиви<sup>88</sup> со кои, меѓу другото, се регулираат и основите за бегство, примена на алтернативните мерки, како и нивна супервизија кога не постои основаност за притвор, а и делото е полесно. Оттука, во земји како Австрија, на пример, не може да се определи притвор по наведената основа – опасност од бегство, ако се работи за кривично дело со предвидена казна до 5 г. Кај нас еквивалент се сите предмети за кои се водат скратени постапки, а притоа не се обезбедени конкретни докази дека обвинетото, односно осомничено лице, се подготвува за бегство. Кога овие одлуки би се применувале кај нас во идентичен степен како во посочената земја, членка на ЕУ, примената на мерката притвор би се намалила за околу 40 отсто (графички приказ бр. 29).

**Основи за продолжување на притворот**



Графички приказ бр. 28

**Вид на постапка**



Графички приказ бр. 29

Законот за кривичната постапка предвидува услови кога се укинува притворот и обвинетиот се пушта на слобода; тоа се ситуации кога ќе престанат причините поради кои бил определен притворот, односно продолжен; ако натамошниот притвор не е во сразмерност со тежината на стореното кривично дело; кога истата цел заради која е определен притворот може да се постигне со некоја друга мерка; кога укинување на притворот предложил јавниот обвинител пред поднесување на обвинителниот акт; 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 ненадлежност на судот; кога ќе истечат роковите за траење на притворот или кога притворот е определен на околноста дека постои основан страв обвинетиот да ги сокрие, 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, а обвинетиот дал изјава за признавање на вината или откако ќе бидат обезбедени сите докази поради кои притворот бил определен по оваа основа, а најдоцна до завршување на главната расправа. Меѓутоа, во услови на неисполнување на некоја од гореопишаните ситуации, притворот на обвинетите/осомничените е продолжуван.

При доставување предлог за продолжување на притвор до надлежниот суд, обвинителот е должен да ги поднесе сите списи, претходно донесеното решение за определување на мерката притвор, како и решенијата за претходно продолжување на притворот (доколку веќе бил продолжуван притворот). Секој индивидуален предлог за продолжување на мерката притвор, во смисла на негова образложеност и аргументираност, треба да има ист третман и да важат истите предуслови како и при иницијалниот предлог за определување на притворот. Всушност, секој

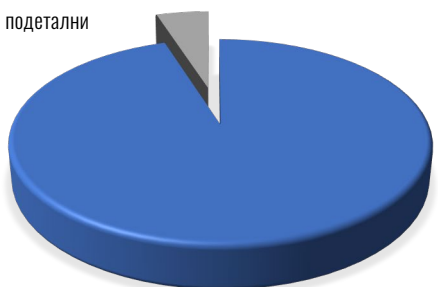
<sup>88</sup> Рамковната одлука за Европскиот налог за апсење и постапка за предавање меѓу членки на ЕУ и Рамковна одлука за европска наредба за надзор, кои меѓу другото упатуваат и на алтернативи на притворот

повторен предлог треба да се третира како нов иницијален предлог за определување на мерката. Оттука, неопходно е да се пласираат факти и докази што ја оправдуваат основаноста на секој еден од основите согласно кои е и предложено продолжување на мерката.

Она што е можеби важно да се напомене во практичното постапување на надлежните органи во поглед на продолжување на мерката притвор е тоа што обвинетиот/осомничениот е оновозможен да се запознае со содржината на предлогот за продолжување на мерката притвор. Поточно, бидејќи и самиот закон не го предвидува тоа, на засегнатите лица во практика не им се доставуваат предлозите на ЈО, туку директно решенијата на судовите со кои се определува оваа мерка. Оттука, спротивно на концептот „еднаквост на оружјата предвиден во процесните закони, обвинетите/осомничените лица немаат можност да се произнесат по наводите во предлогот (како што тоа го имаат при иницијалното определување на мерката, при изнесување на лицето пред надлежен суд), туку директно да се жалат на донесеното решение, користејќи ја аргументацијата којашто можеби би ја искористиле во самата фаза пред донесувањето на решението. Дополнително, на ова се надоврзува и фактот што законот предвидува дека во услови на одржување на седница на советот кој одлучува по жалба на решение за притвор,<sup>89</sup> лицата на кои се однесува мерката притвор во жалбена постапка не се повикнуваат на јавна седница, освен ако за тоа не одлучи претседателот на советот или советот. Ова е уште една од практиките на домашните судови, но и пропуст за гарантирање на начелото на „еднаквост на оружјата со закон, кои се неприфатливи и во спротивност со правораздавањето од страна на ЕСЧП. Впрочем, токму и во еден од предметите<sup>90</sup> против државата е утврдено дека одлучувањето на нејавна седница (од страна на Кривичниот совет на Апелациониот суд), без присуство на одбраната и во услови на отсуство на задолжителна обврска за доставување на жалбата по која се одлучува на спротивната страна, претставува конфликт со одредбите предвидени во чл. 6 од Конвенцијата.

Во секој случај, и при носење решенија со кои се продолжува мерката притвор, од страна на судот се очекува аргументација со нови, поразлични и подетални образложенија од првично дадените во иницијалното решение со кое е определена мерката. При анализа токму на овие решенија со кои се продолжува мерката притвор, дојдовме до податоци кои упатуваат на фактот дека судот во значителен процент (графички приказ бр. 30) ги повторува образложенијата од претходните решенија со кои е определена мерката.

НЕ, судот дава нови, различни или подетални образложенија  
5%



ДА, судот ги повторува образложенијата од претходното решение  
95%

Графички приказ бр. 30

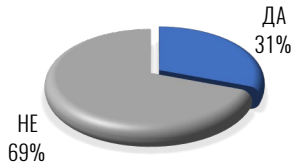
Дури и кога се анализирани ситуации во кои можеби е очекувано мерката да биде укината во одредена фаза од постапката, од графичкиот приказ подолу (бр. 31) може да се утврди дека станува збор за многу мал број на

<sup>89</sup> Чл. 422 ст. 1 од ЗКП

<sup>90</sup> Пресуда Митрески против РСМ, од 25.3.2010 г.

предмети, во кои најчесто и ако дошло до укинување на оваа мерка, таа е заменета со мерка домашен притвор или обврска за јавување во суд (графички приказ бр. 32), како полесни мерки.

### Дали притворот е укинат во некоја фаза на постапката



Графички приказ бр. 31

### Со која полесна мерка е заменет притворот



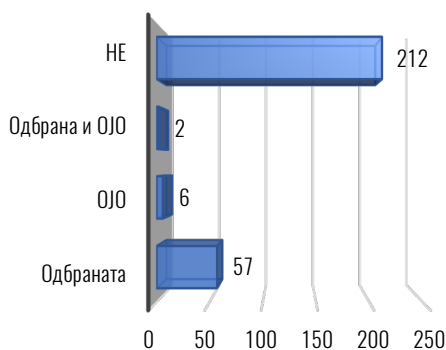
Графички приказ бр. 32

Правото на жалба за определување на мерката притвор е предвидено во чл. 169 од ЗКП. Во овие одредби, законодавецот предвидел лицето на кое му е изречена оваа мерка, против решението со кое му се определува мерката, може да се жали до советот<sup>91</sup> во рок од 24 часа од часот на предавањето на решението. Доколку, пак, притвореното лице првпат се испитува, по истекот на овој рок, право на жалба има и при сослушувањето, со тоа што жалбата не го задржува извршувањето на решението. Против решението, пак, на судијата на претходна постапка со кое се одбива предлогот за определување притвор, дозволена е жалба во рок од 24 часа до советот, која исто така не го задржува извршувањето на решението. Решението донесено од советот, а со кое се определува притвор подлежи на жалбена постапка од страна на обвинетиот, која може да ја иницира во рок од 24 часа, а за неа одлучува советот на повисокиот суд.

Она што е впечатливо од обработените податоци е фактот што правото на жалба во анализираниите решенија е многу малку практикувано, како од одбраната така и од обвинителството. Поточно, во 77% од предметите, ова право не го искористиле лицата на кои им е изречена оваа мерка, додека пак само во 3% од предметите обвинителството поднело жалба (графички приказ бр. 33). Ова може да биде солиден индикатор за процентот на предложени и определени мерки притвор, па незадоволството на обвинителството да се сведе само на 3% од одлуките на судовите. Во секој случај, кога ќе се анализира процентот на успех на жалбите (во услови кога како успех би подразбирале укинување на мерката) поднесени од лицата на кои им е изречена мерката, а кој изнесува само 6% (во анализираниите предмети), несомнено ќе се најде и оправдување за нискиот процент на примена и практикување на правото на жалба од обвинетите/осомничените лица.

<sup>91</sup> Советот предвиден со чл. 25 ст. 5 од ЗКП

### Жалба на решението за притвор



Графички приказ бр.33

### Дали се повторувани наводите од првостепеното решение, во решението по жалба

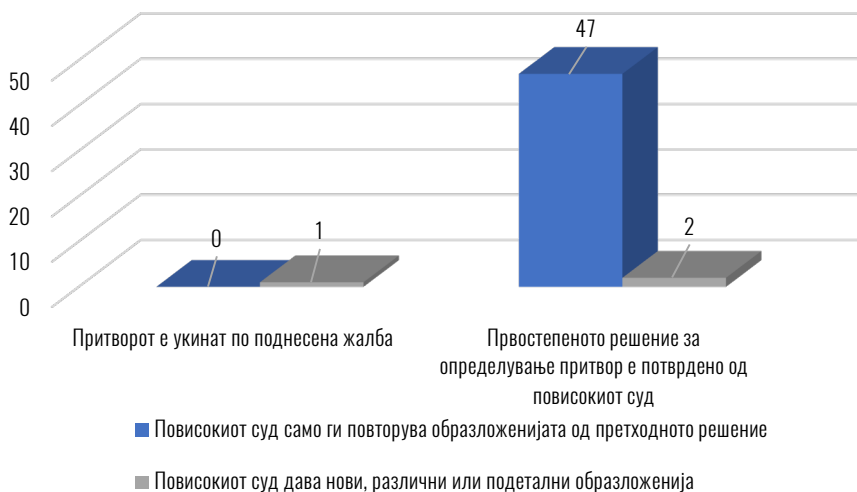


Графички приказ бр.34

За потребата и неопходноста од образложеност на решенијата зборувавме во повеќе наврати низ оваа анализа, па за крај ќе завршиме со образложеност на второстепените решенија кои ги носат повисоките инстанции по поднесени жалби. Од графичкиот приказ бр. 34, може да се забележи дека во доминантен процент од 96%, второстепениот суд ги повторува идентичните образложенија од претходно донесените образложенија без притоа да се даде нова, поинаква и подетална аргументација зошто е потребно понатамошно опстојување на оваа мерка и зошто целта не може да биде исполнета со друга, полесна.

Доколку, пак, ја анализираме аргументацијата во решенијата во кои притворот е укинат или пак потврден од страна на повисокиот суд, ќе забележиме дека само во еден предмет кога притворот е укинат по жалба, повисокиот суд дал ново, поразлично и подетално образложение за својата одлука. Додека, пак, кога станува збор за потврдување на примената на оваа мерка, во доминантен број одлуки на повисокиот суд, идентично ги потврдил веќе дадените образложенија кои биле опфатени со претходното решение (графички приказ бр. 35).

### Одлучување по жалба на решение за притвор

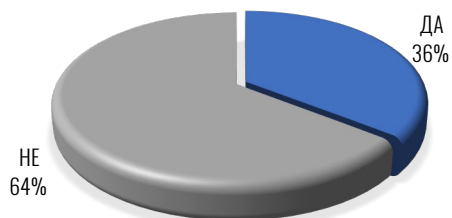


Графички приказ бр. 35



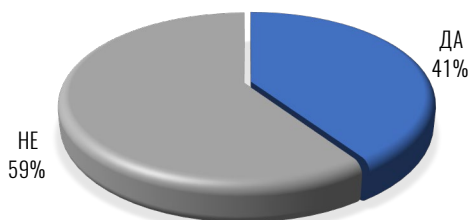
Со цел да се овозможи објективен пристап и да се даде соодветна аргументација на податоците, неизбежно е да се нагласи дека при спроведениот увид во списите на предметите кои се анализирани, констатирано е дека во 1/3 од предметите (графички приказ бр. 36) недостасува попис на списите на самата обвивка на предметот, како би можеле набљудувачите да извршат темелна проверка на документацијата. Додека, пак, во 40% од списите (графички приказ бр. 37), недостасуваат документи кои се однесуваат на предметот, имајќи го предвид законскиот редослед на списите и фазите во кои тие се носени во постапките.

### Предметот има попис на списите



Графички приказ бр. 36

### Во списите на предметот недостасуваат документи



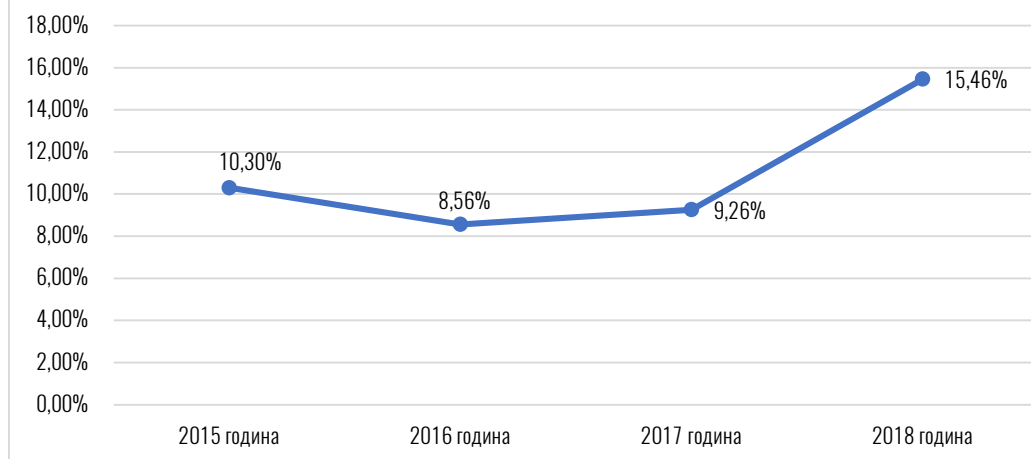
Графички приказ бр. 37

## АНАЛИЗА НА СТАТИСТИЧКИ ПОДАТОЦИ

Пред да започнеме со обработка на статистичките податоци, битно е да се напомене дека многу мал број од надлежните органи располагаат со соодветни податоци, а дури и оние кои располагаат со ваквите податоци, често не ги обработуваат, ниту се трудат да ја унапредат методологијата на прибирање на податоците. Така, од добиените одговори на барањата за пристап до информации од јавен карактер, можеме да забележиме дека Судскиот совет како надлежно тело за унапредување на судскиот углед и судската професија не располага со податоци во поглед на судската практика во врска со определувањето на мерката притвор. Слична ситуација е затекната и во Врховниот суд, кој е надлежен за унапредување и усогласување на судската практика, па така ниту Врховниот суд не прибира и не располага со податоци во поглед на судската практика за примена на мерката притвор, освен за предметите кои се водат пред овој суд. Имајќи ја предвид законската поставеност и условите за оспорување на решенија и пресуди пред Врховниот суд, станува збор за многу малку предмети. Податоците за примена на мерката притвор ги прибираат единствено органите кои се во првата линија на имплементација на законите, поточно само јавните обвинителства и судовите, но и во овие податоци можат да се забележат одредени разлики меѓу податоците добиени од ЈОПМ и ОКС Скопје, кои во определена мера се должат на неусогласената методологија за прибирање и обработка на ваквите податоци. Ова говори за недостигот за свесност кај надлежните органи за конкретната проблематика, но и за недостиг на напори за континуиран мониторинг и евалуација над ефикасноста на законите и нивната соодветна имплементација во практика, што отвора прашања од повеќе аспекти, меѓу кои како најважно се издвојува прашањето за успешноста на судските и кривично-правните реформи и унапредувањето на правата на граѓаните во услови кога надлежните органи не се запознаени со вистинската состојба во пракса, а со тоа ниту со потешкотиите и проблеми, како ни со причините зад нивната појава.

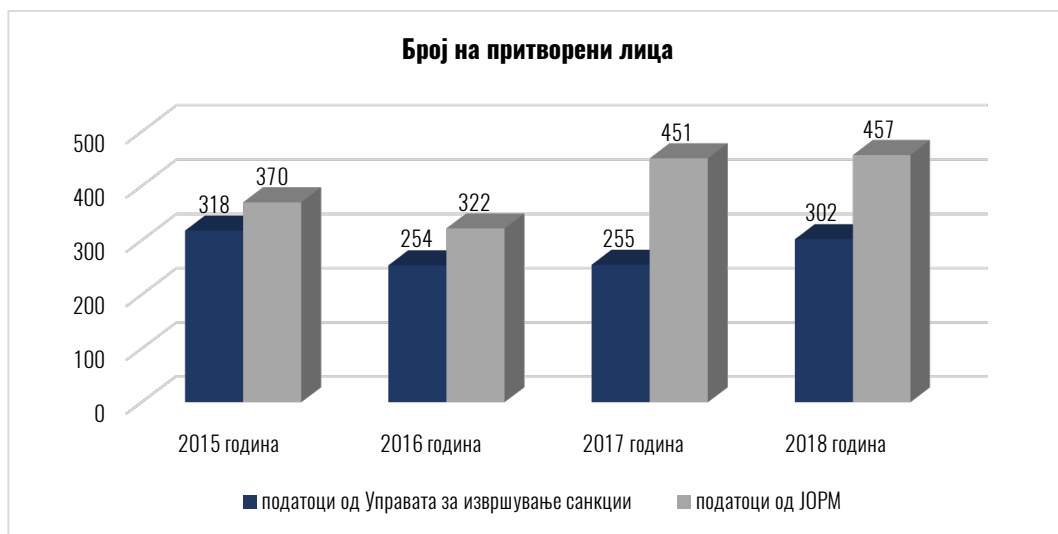
Како што беше напоменато, при статистичкиот преглед, првиот користен индикатор е процентот на притворени лица во сооднос со правосилно осудени лица на затворска казна. Согласно податоците добиени од Управата за извршување на санкциите, може да се забележи дека бројот на лица во притвор е релативно константен и тој се движи од 250 до 310 лица на годишно ниво. При проверката на податоците од World Prison Brief, се забележува дека трендот на примената на притворот е речиси константен во изминатите 20 години и тој се движи во претходно споменатиот опсег од 250 до 310 лица на годишно ниво, со тоа што се забележува најнизок степен во 2000 година со 224 лица во притвор, а највисок во 2010 година со 474 притвореници. Сепак, забележливи се варијации во вкупната затворска популација, што предизвикува поголеми варијации во процентите, кое е особено воочливо во 2018 година, кога поради Законот за амнестија е значително намален бројот на лица во затворските установи, поради што се бележи пораст на притворската популација од над 6%.

### Процент на притвореници од вкупната затворска популација



Користејќи го овој индикатор и овие податоци, може да се заклучи дека практиката на домашните органи во поглед на примената на притворот измерена преку соодносот на притвореници наспроти затвореници, не само што не отстапува од европскиот просек туку и ја рангира Македонија меѓу топ 15 држави со најниска стапка на притвореници во вкупниот број на затворската популација, под средниот европски просек од 20%.<sup>92</sup> Меѓутоа, битно е да се напомене дека добиените податоци од страна на Управата за извршување на санкциите и добиените податоци од страна на ЈОПМ, иако се однесуваат на примена на мерката притвор за ист период, значително се разликуваат. Така, во периодот од 2015 до 2018 година можат да се забележат отстапувања од 14% во 2015 година до 44% во 2017 година, што сериозно ја доведува во прашање методологијата на прибирање на овие податоци од страна на надлежните институции, напорите за постојан мониторинг и евалуација на состојбите во практика, како и свесноста за постоењето на глобален проблем во поглед на прекумерната употреба на притворот од кој не е исклучок ниту Македонија.

### Број на притворени лица



Ваквите разлики повторно го отвораат прашањето на соодветноста на податоците и давањето конкретна слика за состојбата со употребата на притворот во земјата доколку се направат вкрстувања на податоците добиени

<sup>92</sup> [https://www.prisonstudies.org/highest-to-lowest/pre-trial-detainees?field\\_region\\_taxonomy\\_tid=14](https://www.prisonstudies.org/highest-to-lowest/pre-trial-detainees?field_region_taxonomy_tid=14)

од страна на ЈОРМ. Од друга страна, ваквата неконзистентност во податоците значително влијае при определување на процентот на притвореници од вкупната затворска популација, па можеме да заклучиме дека процентот на притворени лица од вкупната затворска популација е значително повисок и варира од незначителни 1,5% до сериозни отстапувања од речиси 8% доколку се користат податоците на Јавното обвинителство.



Во овој контекст, можат да се забележат и разлики во бројот на лица во затворските установи, па така според податоците добиени од Институтот за истражување на кривичните и правните политики, се добиваат помали варијации и поинаква прогресија на податоците во поглед на вкупната затворска популација, што во голема мера се должи на различниот пристап и методологија на регистрирање на бројот на затворската популација на годишно ниво, но поради големите разлики на добиените податоци, ваквата неусогласеност мора да се надмине што е можно поскоро. Во отсуство на конкретни податоци за начинот на прибирање и обработка на податоците, особено од Управата за извршување на санкциите, не можат да се направат точни пресметки и да се увиди каде точно е настаната разликата во податоците. Евидентна е разликата во 2018 година кога е донесен Законот за амнестија, со кој околу 650 лица беа ослободени од понатамошно издржување на затворската казна, а на повеќе од 3000 лица определената казна им беше намалена за 30%.<sup>93</sup> Може да се претпостави дека Управата за извршување на санкциите користи методологија за прибирање на податоци со која не се пресметуваат сите затворски казни со голема точност, бидејќи на почетокот на 2018 година (поточно на 31.1.2018) во затворите во Македонија имало повеќе од 3000 лица, поради што е нејасно како според податоците на Управата за извршување на санкциите вкупниот број на лица кои биле во затвор во 2018 година изнесува помалку од 2000 лица.<sup>94</sup> Во прилог на ова е и самото образложение на Предлог-законот за амнестија од декември 2017 година, со кое се предвидува 670 лица да бидат ослободени од извршување на затворската казна, а казната да биде намалена на 3097 лица, при што со законот не се опфатени лица осудени за тешки кривични дела, како што се убиство, силување, злосторничко здружување и тероризам, според чии пресметки затворската популација во земјата во периодот од 2017 и 2018 година брои нешто под 4000 лица.<sup>95</sup>

<sup>93</sup> <https://akademik.mk/donesen-zakonot-za-amnestija/>

<sup>94</sup> <https://www.prisonstudies.org/country/north-macedonia>

<sup>95</sup> [https://ener.gov.mk/Default.aspx?item=pub\\_regulation&subitem=view\\_reg\\_detail&itemid=34486](https://ener.gov.mk/Default.aspx?item=pub_regulation&subitem=view_reg_detail&itemid=34486)

### Број на затворска популација



Ваквите варијации во вкупниот број на затворската популација неминовно ќе предизвикаат варијации и во процентот на притворени лица, а во конкретниот контекст ќе прикажат помала застапеност на притвореници од затвореници поради строгата казнена политика и високиот број на лица осудени на казна затвор. Доколку на ова се надоврзат и разликите во податоците добиени од страна на ЈОПМ и Управата за извршување на санкциите, веќе добиваме многу варијабилни според кои е практично невозможно да се одреди соодветниот процент на притвореници наспроти вкупната затворска популација.

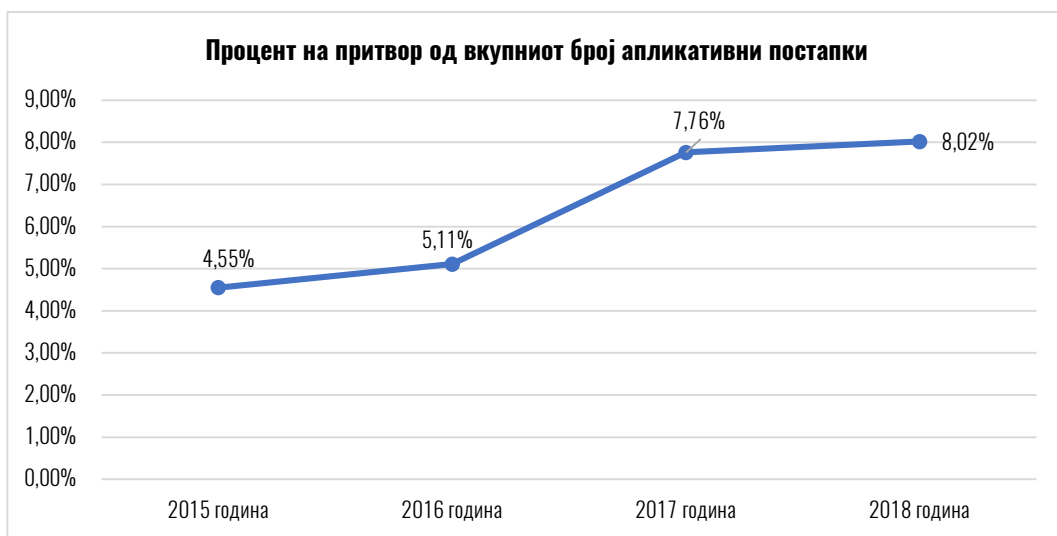
Поради горенаведените проблеми со точно определување на притворската популација во споредба со вкупниот број на лица во затворските установи поврзани со недостигот на релевантни и кредибилни податоци, како и поради влијанието на казнената политика врз овој индикатор, ситуацијата се менува доколку се искористи вториот индикатор за споредба на бројот на притворени лица наспроти популацијата во земјата. Според вториот индикатор, бројот на притворени лица на 100.000 жители во земјата е 15 лица, што веќе ја сместува Македонија за десетина места повисоко на табелата и ја сместува многу поблиску до европскиот просек од 21 притворено лице на 100.000 жители. Притоа, кај овој индикатор значајно е да се истакне фактот што во Северна Македонија не е спроведен попис на населението од 2002 година, поради што ваквата статистика се темели на повеќе претпоставки за движењето на населението, наталитетот и морталитетот во државата. Од друга страна, доколку ваквата пресметка се направи со податоците добиени од страна на ЈОПМ, ќе добиеме од најниски 16 во 2016 година, до највисоки 23 лица на 100.000 жители во 2017 година, што ја сместуваат државата многу поблиску до европската средна вредност.

Како што беше напоменато и во обработката на методологијата која е користена во ова истражување, овие два индикатори (стапка на притворени лица на 100.000 жители и стапка на притворени лица на вкупната затворска популација по својата природа носат определени неконзистентни укажувања. Во овој контекст, доколку се погледнат податоците на другите држави, ќе забележиме дека земјите со строга казнена политика покажуваат ниска стапка на притворени лица во сооднос со вкупната затворска популација, за разлика од земјите со казнена политика која не се одликува за лишување од слобода. Така, на пример, Грузија е подобро рангирана отколку Данска во поглед на процент на притворени лица од вкупниот број на лица лишени од слобода.<sup>96</sup> Од друга страна, пак, користејќи го вториот индикатор, може да се увиди дека земјите со мала популација се одликуваат со релативно

<sup>96</sup> Roy, Walmsley, World Pre-trial/ Remand imprisonment Brief, Institute for Crime and Justice Policy Research, достапен на: [https://www.prisonstudies.org/sites/default/files/resources/downloads/world\\_pre-trial\\_list\\_4th\\_edn\\_final.pdf](https://www.prisonstudies.org/sites/default/files/resources/downloads/world_pre-trial_list_4th_edn_final.pdf)

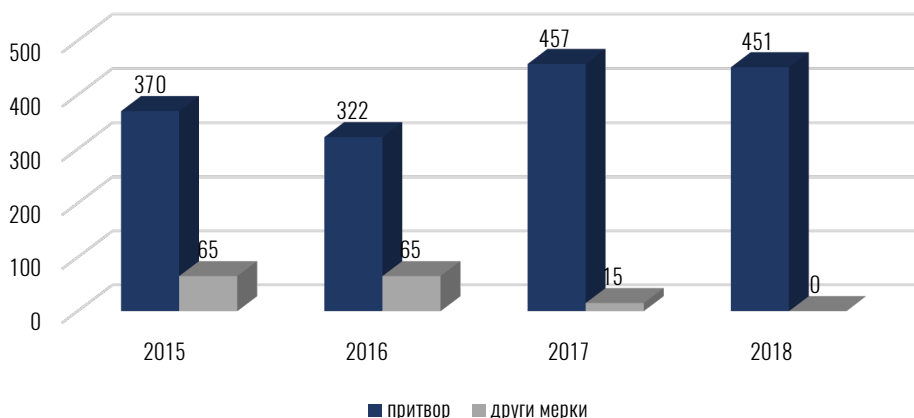
висок број на притворени лица на 100.000 жители, па така Монако, Лихтенштајн, Луксембург, Андора, Естонија и Латвија се помеѓу земјите со најмногу притворени лица, за разлика од Алжир, Конго и Судан.

Поради наведените проблеми со прибирањето релевантни и кредибилни податоци, проблеми со самата природа на користените индикатори, како и поради тоа што тие се само почетна основа за спроведување на анализа на примената на притворот треба да се направат дополнителни вкрстувања на расположливите податоци. Поради тоа, треба да се разгледа застапеноста на притворот во вкупниот број на кривични постапки кои се поведени и во кои може да биде определена мерката притвор. Секако, најсоодветниот модел за спроведување на ова мерење би било да се следат сите започнати кривични постапки во текот на една календарска година, со цел да се увиди во колку од постапките во кои е апликативна мерката притвор била и определена до донесувањето на правосилна пресуда. Но, поради обемноста на таквото истражување кое би траело повеќе години поради должината на некои кривични постапки, вклучувајќи ги тука и постапките каде обвинетото лице е во бегство или недостапно на друг начин на органите на прогон, како и поради тајноста на истражните постапки, ваквото истражување не можеше да биде спроведено. Затоа пропорцијата беше одредена според бројот на започнати постапки каде е апликативна мерката притвор наспроти вкупниот број на определени мерки притвор во една календарска година. Ваквото мерење дава резултати со одредени статистички отстапки, но поради тоа со истражувањето е опфатен временски период од 4 години, со што статистичкиот просек и статистичката средна вредност даваат определена слика која е релативно блиску до вистинската состојба во практика.



Доколку се погледнат овие податоци ќе се забележи тренд на покачување на примената на притворот од 4,55% во 2015 година до 8% во 2018 година, што е релативно слично на претходните индикатори ако се користат само податоците на ЈОРСМ, додека со податоците од другите извори прогресијата на примената на притворот е поинаква. Интересно е што овој индикатор е воедно искористен од страна на Јавното обвинителство на Република Северна Македонија во своите годишни извештаи, но ЈОРСМ оваа стапка ја определува со просто определување на пропорција меѓу изречените мерки притвор и вкупниот број на кривични пријави, па приказот не ја дава вистинската слика за степенот на определување на притворот. Согласно користената методологија и препораките на Советот на Европа за спроведување на вакви истражувања, за добивање на подетална слика за примената на притворот неопходно е од вкупниот број на кривични пријави да се издвојат отфрлените кривични пријави, како и запрените предистражни и истражни постапки, бидејќи во нив воопшто и не е апликативна мерката притвор, па така се добива попрецизна слика за искористеноста на оваа мерка.

### Сооднос на мерката притвор наспроти други мерки за обезбедување



Од добиените податоци може да се види дека покрај трендот на зголемување на изречената мерка притвор, се забележува и тренд на опаѓање на примената на останатите полесни мерки за обезбедување, со тоа што за 2018 година не е достапен податок за тоа во колку предмети и против колку лица е изречена. Ваквата поставеност покажува многу слаба искористеност на алтернативните мерки за обезбедување присуство и непречен тек на постапката кои се изрекуваат во највисоки 17% во 2016 година, до минимален процент од само 3,2% во 2017 година од вкупниот број на изречени мерки за обезбедување. Со други зборови, тоа значи дека од сите изречени мерки за обезбедување, притворот е застапен до највисоки 96,2% во 2017 година, а најниски 83% една година претходно, што неминовно укажува дека надлежните органи имаат несразмерно голема верба на мерката притвор наспроти останатите мерки за обезбедување. За жал, не постојат податоци за тоа во колку случаи мерката притвор била побарана од страна на јавните обвинители, како би можела да се определи пропорцијата на определување на оваа мерка од страна на судовите.

## ЗАКЛУЧОЦИ И ПРЕПОРАКИ

Постојат големи варијации на податоците кои се однесуваат на примената на притворот кога тие се добиени од страна на различни институции, па поради тоа е неопходно итно унапредување на методологијата за прибирање и обработка на податоците. Дополнително, треба да се направат напори за унапредување на квантитетот и квалитетот на податоците, подобрување на нивната точност и прецизност со цел да можат соодветно да се детектираат вистинските трендови во практиката. Единствено на овој начин можат да се креираат политики поткрепени на екстензивни истражувања и докази кои би биле ефикасни во практика и одржливи на долг рок.

Се забележува отсуство на ангажман на сите институции кои имаат надлежност и можност да ги унапредат состојбите со судството, особено во поглед на примената на мерката притвор и останатите полесни мерки за обезбедување на присуство и непречен тек на кривичната постапка. Така, Судскиот совет и Врховниот суд не прибираат податоци за вкупната примена на мерката притвор на територијата на цела држава, додека пак ниту една институција не прибира податоци за социјалниот, семејниот и личниот статус на притворените лица, кои играат голема улога во решенијата за определување на притворот, но воедно имаат и поинаков ефект врз притворените лица. Поради тоа, неопходно е да се направат напори за подигнување на свеста на надлежните институции во поглед на примената на мерката притвор, како и на алтернативните мерки за обезбедување на непречен тек на кривичната постапка, со цел постојано унапредување на практикувањето на правото на слобода, а во насока на практиката воспоставена од ЕСЧП, како и заложбите на Европската Унија за реформи во судските системи низ цела Европа.

Се забележува константна тенденција на зголемена примена на мерката притвор на територијата на цела држава, согласно податоците на Јавното обвинителство, а намалување на примената на останатите полесни мерки, што неминовно укажува на потребата од унапредување на реформите во поглед на примената на полесни мерки за обезбедување. Иако мерката притвор е изречена во релативно мал број од сите поведени кривични постапки, сепак, поради недоволната искористеност на полесните мерки за обезбедување на непречен тек на кривичната постапка, постои простор за дополнително намалување на примената на притворот.

Траењето на притворот тешко се одредува, особено во ситуација кога не постојат доволен број податоци, а расположливите податоци се прибираат по различни методологии, кои не само што даваат неусогласени податоци туку и не ја претставуваат вистинската слика за состојбите во практика, поради што е тешко да се направи стратегија за подобрување на состојбите. Сепак, од расположливите податоци, добиени од увидите во правосилно завршените предмети, може да се забележи дека во голем број од случаите притворот се определува со максималното траење, односно 30 дена во редовните и 8 дена во скратените постапки. Процентот на определените мерки притвор по кривични дела е пропорционален на застапеноста на кривичните дела, па тој најчесто се определува за имотните деликти, кривичните дела против животот и телото, како и кривичните дела од областа на организираниот криминал и нелегалната трговија, но може да се забележи исклучително ниска стапка на определување на притворот за кривичните дела од областа на корупцијата.

Она што како заедничка карактеристика на досега завршените предмети против државата, констатирано до страна на ЕСЧП во врска со правото на слобода и безбедност, е фактот дека и покрај добро уредените процедурални аспекти на ова право, неговото практичното спроведување покажува бројни слабости, особено во делот на разбирањето на гаранциите од страна на националните судови.

Меѓутоа, по делот на конкретната примена на притворот, односно неговото ограничување, при анализирање на решенијата на правосилно завршените предмети, воочени се следните недоследности, а особено во поглед на образлагање на решенијата со кои се определува мерката за обезбедување на присуство на лица во постапката – притвор:



- Иако судот го обврзуваат исклучиво основите за определување мерката притвор кои се предложени од ОЈО, а не и конкретно предложената мерка за обезбедување на присуство на лица, која во секој случај најчесто е мерката притвор, сепак, судот во доминантен процент ја определува мерката притвор без притоа соодветно да образложи зошто со ниту една друга алтернативна мерка не би се постигнала целта.
- Судот во своите решенија ги заснова образложенијата и доказите понудени од ЈО, без притоа да се наведат или образложат соодветно и аргументациите на одбраната.
- Судот во решенијата со кои определува примена на мерката притвор не секогаш дава образложение за фактите и доказите од кои произлегува основаното сомневање за стореното кривично дело.
- Судот во решенијата многу често како образложение ги користи формулациите „природа на стореното дело“ и „околностите под кои е сторено делото“, што е спротивно на практиката на ЕСЧП, која предвидува задолжителна дополнителна аргументираност и поткрепеност со докази.
- Евидентирана е честа практика на реплицирање на законските основи за определување притвор, како и заснованост на решенијата единствено врз тежината на делото и висината на казната, особено доколку како основа се наведува опасност од бегство. Но, по истата оваа основа, се наведува и невработеноста, безимотноста и неоформеното семејство на лицето, без притоа да се анализира причинско-последичната врска со претпоставеното бегството.
- Евидентирани се основи кои судот често ги зема како релевантни за оценка дали едно лице ќе влијае врз истрагата и сведоците, како и дали ќе го повтори делото, се претходна осудуваност за истородни дела, непризнавање на делото и констатацијата дека не се сослушани потребните сведоци.
- Најчеста аргументација за повторување на делото за судовите е претходна осудуваност на лицата без притоа да се земе предвид дали станува збор за истородни дела или пак барем за дела од слично или исто подрачје на заштита.
- Се забележува дека судовите во голема мера како основа за определување на притвор ја земаат имотната и личната состојба на обвинетиот, па така лицата за кои најчесто е определена мерката притвор се лица кои се без имот, без семејство и се невработени. Притоа, судот не нуди посебни образложенија зошто во конкретниот случај токму овие околности ја зголемуваат и оправдуваат потребата за определување на притворот.
- Во предлозите на определување на мерката притвор, јавниот обвинител често само ги наведува доказите на кои се повикува по однос на основите за определување, но тие отсутствуваат во материјална смисла, односно не се приложуваат секогаш.
- Во решенијата, судот во многу мал процент дава образложение од кои причини не определил друга поблага мерка од мерката притвор, а во одреден број решенија, судот само констатира дека изрекувањето поблага мерка не би ги дала посакуваните резултати.
- Кога станува збор за кривични дела сторени од повеќе лица, судот многу често донесува колективни решенија за определување мерка притвор, иако е обврзан на индивидуализирани решенија.
- Констатирана е честа примена на аргументацијата дека станува збор за „сериозно“ кривично дело, и тоа како од ОЈО така и од страна на судот, што не би смеело да е единствен аргумент за определување на мерката притвор. Напротив, неопходни се дополнителни аргументи, а особено пак кога станува збор за продолжување на мерката имајќи предвид дека овој аргумент со текот на времето ја губи својата сила на аргумент.
- Се забележува висока примена на стереотипни реченици кои се повторуваат низ повеќе решенија за определување на притворот, како и апстрактни реченици кои воопшто не се конкретизирани во соодветниот контекст на дадениот случај, што оддава впечаток на шаблонско одредување на мерката притвор.

- Во решенијата за продолжување на притворот, иако судот е должен да даде детално образложение исто како и при првично определување на мерката притвор, многу често само ги повторува веќе наведените образложенија.
- При постапување на второстепениот суд во жалбена постапка, неопходно е овој суд да ги спореди и спротивстави аргументите на ОЈО и жалбените наводи на одбраната со цел да даде детално образложение. Доколку второстепениот суд одлучи да ја потврди одлука, треба да даде конкретна аргументација, притоа коментирајќи ги сите жалбени наводи, што во голем дел – 96% од анализираниите предмети, не е случај и од страна на второстепениот суд се даваат идентичните образложенија како и во претходните решенија.

## ПРЕПОРАКИ

- Неопходно е унапредување на методологијата за прибирање податоци во поглед на примената на мерката притвор, како и зголемување на свеста на сите надлежни институции кои можат да го дадат својот придонес кон подобрување на состојбите и намалување на непотребната примена на оваа мерка. На овој начин ќе се овозможи соодветно мапирање на конкретните проблеми и потешкотии со кои се соочуваат правните практичари, со што ќе се овозможи изнаоѓање на најсоодветното, применливо и одржливо решение, а воедно ќе се овозможи и континуирано следење и евалуација на примената на притворот, со цел исполнување на критериумите поставени со практиката на ЕСЧП, како и со поглавјето 23.
- Треба да се направат дополнителни напори за практично заживување на Законот за пробација, со цел да се овозможи соодветна примена на полесните мерки за обезбедување на непречениот тек на кривичните постапки. Ова е особено битно доколку се земе предвид дека притворот доминантно се определува со цел да се обезбеди присуството на обвинетиот во текот на кривичната постапка, а тоа може да се обезбеди и со други мерки доколку се овозможи нивна правилна примена во практиката.
- Треба да се направи соодветно зајакнување на човечките и финансиските ресурси, како на обвинителствата така и на судовите. Поради недостигот на човечки кадар и непропорционалниот обем на работа со кој се соочуваат обвинителите и судиите, може да доведе до влошување на состојбите кои ќе придонесат за механичко и шаблонско предлагање и определување на притворот.
- Имајќи ја предвид промената на кривичната постапка и новата активна улога на јавниот обвинител, неопходни се обуки за јавните обвинители со цел да се зголемат нивните капацитети како би можеле да даваат соодветни образложенија, аргументи и докази во поткрепа на предлозите за определување на притворот.
- При изготвување на решенијата од страна на судовите, неопходно е тие да бидат добро структурирани, концизни и добро образложени, при што задолжително би биле опфатени аргументите за и против определување на мерката притвор.
- Судовите не смеат да прифаќаат предлози, односно барања за определување на мерка притвор ако тие се без соодветни докази и се темелат единствено на претпоставка и субјективни убедувања на обвинителството.
- Решенијата за притвор треба да се осврнат на основите на притвор и основаноста на сомнението. Од исклучителна важност е судиите да избегнуваат апстрактни и стереотипни реченици кога го даваат образложението на решението за определување на притворот. Основите, како и основаноста на сомнението мора да бидат детално образложени и конкретно дадени за секој обвинет и секоја околност поединечно, во контекст на кривичниот предмет.
- Неопходна е промена во практиката на постапување на судовите во поглед на честата примена на мерката притвор кога станува збор за обезбедување на присуство на обвинети/осомничени лица. Оваа мерка треба

да наоѓа примена единствено кога е неизбежна и нужна и не треба да има својство на казна поради основаноста на сомнението дека некое лице сторило кривично дело.

- Јавните обвинители при предлагањето и судиите при определувањето на притворот мора да бидат објективни во процените на времетраењето на притворот, односно во оцената на периодот за кој е неопходно осомниченото или обвинетото лице да биде во притвор. На овој начин би се избегнало механичкото определување и продолжување на притворот за законскиот максимум од 30 дена, но и би се поттикнало побрзо комплетирање на истрагите од страна на обвинителството.
- При определување или продолжување на притворот, неопходно е судот во решението да наведе конкретни факти од кои произлегуваат основите по кои е определен, односно продолжен притворот, притоа избегнувајќи ги аргументациите кои се однесуваат исклучиво на сериозноста на кривичното дело и предвидената казна.
- Поединечната процена на основите за притвор, во однос на секој поединечен член на групата кога станува збор за колективни сторители на кривични дела, е од особено значење и е неопходно да биде применувана без исклучок од страна на судовите.
- Индивидуализирање на секој предлог за притвор на начин што судот ќе оддаде слика дека неговото продолжување не е механичко, на начин што ќе ја запази само законска форма, туку решението мора да биде суштинско и јасно образложено.
- Треба да се направат дополнителни напори за зајакнувањето на адверсаријалниот и акузаторен карактер на кривичната постапка и напуштање на партнерскиот однос во работењето на судиите и обвинителите и имањето голема доверба на тврдењата на обвинителите. Во случај на отсуство на доволен број аргументи и докази за определување на мерката притвор, претпоставката на судот секогаш треба да биде во корист на слободата на обвинетото или осомниченото лице.
- Треба да се зголеми интензитетот и бројот на обуките за судии и јавни обвинители во врска со практиката на Европскиот суд за човекови права во поглед на определувањето на мерката притвор, како и обуки во поглед на зајакнување на личните капацитети во врска со образлагањето и аргументирањето на предлозите и решенијата за определување на притворот.

