IURIDICA PRIMA

Institute for Legal – Economic Research and Education

International Scientific Conference
OHRID SCHOOL OF LAW
2019

Abuse of the Law and "Abnormal" Law Versus Rule of Law

10

IURIDICA PRIMA

Institute for Legal – Economic Research and Education

5-th International Scientific Conference

OHRID SCHOOL OF LAW
2019

Abuse of the Law and "Abnormal" Law
Versus Rule of Law

Dedicated in Honor of
Acad. Prof. Slobodan Perović
Founder of the
Kopaonik School of Natural Law

9-12 May 2019 Ohrid

10

Издавач:
Институт за правно-економски истражувања и едукација
Ј У Р У Д И К А П Р И М А
Димо Хаџи Димов 8/1-1 Скопје, Република Македонија
iuridicaprima.mk
iuridicaprima@gmail.com

Publisher:
Institute for Legal-Economic Research an Education
I U R I D I C A P R I M A
Dimo Hadzi Dimov 8/1-1 Skopje, Republic of Macedonia
iuridicaprima.mk
iuridicaprima@gmail.com

За издавачот:
Проф. д-р Ангел Ристов

For the Publisher:
Angel Ristov, Phd

Печати:
Стоби Трејд
Print:
Stobi Trejd

Зборникот на трудови – Охридска школа на правото
е достапен на EBSCO базата Legal Source, како и на www.iuridicaprima.mk

Collection of Papers – Ohrid School of Law is available on
http://www.ebcsohost.com/public/legal-source
http://www.iuridicaprima.mk/downloads

IURIDICA PRIMA

Институт за правно економски истражувања и едукација

5-та Меѓународна научна конференција

ОХРИДСКА ШКОЛА НА ПРАВОТО
2019

Злоупотреба на правото и „ненормалното“ право наспроти владеење на правото

Посветена во чест на животот и делото на
Акад. проф. д-р Слободан Перовиќ –
основноположник на
Копаоничката школа на природното право

9-12 Мај 2019 Охрид

10

CIP - Каталогизација во публикација
Национална и универзитетска библиотека "Св. Климент Охридски", Скопје 34(082)

МЕЃУНАРОДНА научна конференција Охридска школа на правото (5 ; 2019 ; Охрид)
Охридска школа на правото. Злоупотреба на правото и "ненормалното" право наспроти владеење на правото : посветена во чест на животот и делото на акад. проф. д-р Слободан Перовиќ - основноположник на Копаоничката школа на природното право / 5-та Меѓународна научна конференција, 9-12 Мај Охрид 2019 ; [главен и одговорен уредник Ангел Ристов]. - Скопје : Институт за правно-економски истражувања Јуридика Прима, 2019. - 2 св. (315 ; 313 стр.) : илустр. ; 25 см

Трудови на повеќе јазици. - На преднасл. стр.: Ohrid scholl of law 2019, Abuse of the Law and "abnormal" Law versus rule of law dedicated in honor of ac.prof. Slobodan Perovic - founder of the Kopaonik school of natural law / 5-th International Scientific Conference 9-12 May Ohrid 2019. - Фусноти кон текстот. - Библиографија и summaries кон одделни трудови

ISBN 978-608-66152-4-6 (кн. 9)
ISBN 978-608-66152-5-3 (кн. 10)

а) Право - Зборници
COBISS.MK-ID 111886090

Institute for Legal – Economic Research and Education
IURIDICA PRIMA

Editor –in-chief: Professor Angel Ristov, PhD
Secretary: Ilija Rumenov, PhD

International Editorial Board:
1. PhD, Ivan Ruschev, Faculty of Law, University “St. Kliment Ohridski” Sofia, Republic of Bulgaria;
2. Phd, Mihail Malchev, Faculty of Law, University “St. Kliment Ohridski” Sofia, Republic of Bulgaria;
3. PhD, Barbara Novak, Faculty of Law, University in Ljubljana, Republic of Slovenia;
4. PhD, Draginja Vuksanović, Faculty of Law, University in Podgorica, Republic of Monte Negro;
5. PhD, Ilija Vukčević, Faculty of Law, University, Donja Gorica, Podgorica, Republic of Monte Negro;
6. PhD, Nenad Tešić, Faculty of Law, University in Belgrade, Republic of Serbia;
7. PhD, Novak Krstić, Faculty of Law, University in Nis, Republic of Serbia;
8. PhD, Vesna Simovic Zvicer, Faculty of Law, University in Podgorica, Republic of Monte Negro;
9. PhD, Marko Bevanda, Faculty of Law, University in Mostar, Republic of Bosnia and Hercegovina;
10. PhD, Radenko Jotanović, Faculty of Law, University in Banja Luka, Republic of Srpska, Bosnia and Hercegovina;
11. PhD, Sanja Gongeta, Republic of Croatia, College of Applied Sciences Lavoslav Ružički in Vukovar, Republic of Croatia;
12. PhD, Lidija Šimunović, Faculty of Law, University in Osijek, Republic of Croatia;
13. Seregin Andrej Viktorovich, Assistant Professor, Candidate on Legal Sciences, South Federal University, Rostov on Don, Russian Federation;
14. PhD, Ivana Shumanovska Spasovska, Faculty of Law “Iustinianus Primus” University “Ss. Cyril and Methodius” Skopje, Republic of Macedonia;
15. PhD, Jovan Zafirovski, Faculty of Law “Iustinianus Primus” University “Ss. Cyril and Methodius” Skopje, Republic of Macedonia
16. PhD, Ilija Rumenov, Faculty of Law “Iustinianus Primus” University “Ss. Cyril and Methodius” Skopje, Republic of Macedonia;
17. LLM, Ilija Manasiev, Faculty of Law “Iustinianus Primus” University “Ss. Cyril and Methodius” Skopje, Republic of Macedonia.

Институт за правно-економски истражувања и едукација
ЈУРИДИКА ПРИМА

Главен и одговорен уредник: проф. д-р Ангел Ристов
Секретар: доц. д-р Илија Руменов
Меѓународен уредувачки одбор:
1. Д-р д-р Иван Русчев, Правен факултет Универзитет„Св. Климент Охридски“ Софија, Република Бугарија;
2. Д-р Михаил Малчев, Правен факултет, Универзитет„Св. Климент Охридски“ Софија, Република Бугарија;
3. Д-р Барбара Новак, Правен факултет, Универзитет во Љубљана, Република Словенија;
4. Д-р Илија Вукчевиќ, Правен факултет, Универзитет Доња Горица, Подгорица, Република Црна Гора;
5. Д-р Драгиња Вуксановиќ, Правен факултет, Универзитет во Подгорица, Република Црна Гора;
6. Д-р Ненад Тешиќ, Правен факултет Универзитет во Белград, Република Србија;
7. Д-р Новак Крстиќ, Правен факултет Универзитет во Ниш, Република Србија;
8. Д-р Весна Симовиќ Звицер, Правен факултет, Универзитет во Подгорица, Република Цра Гора;
9. Д-р Марко Беванда, Правен факултет Универзитет Мостар, Република Босна и Херцеговина;
10. Д-р Раденко Јотановиќ, Правен факултет Универзитет во Бања Лука, Република Македонија, Република Српска, Босна и Херцеговина;
11. Д-р Сања Гонцета, Колеџ на применети науки Лавослав Ружички, Република Хрватска;
12. Д-р Лидија Шимуновиќ, Правен факултет, Универзитет во Осијек, Република Хрватска;
13. Серегин Андреј Викторович, кандидат на правни наука Јужниот федерален универзитет во Ростов на Дон, Руска Федерација;
14. Д-р Ивана Шумановска Спасовска, Правен факултет „Јустинијан Први“ Универзитет „Св.Кирил Методиј“ Скопје, Република Македонија;
15. Д-р Јован Зафировски, Правен факултет„Јустинијан Први“ Универзитет „Св. Кирил и Методиј“ Скопје, Република Македонија;
16. Д-р Илија Руменов, Правен факултет„Јустинијан Први“ Универзитет „Св. Кирил и Методиј“ Скопје, Република Македонија.
17. М-р Илија Манасиев, Правен факултет„Јустинијан Први“ Универзитет „Св. Кирил и Методиј“ Скопје, Република Македонија

СОДРЖИНА / CONTENTS

ПРЕДГОВОР
EDITORIAL NOTE...13

НЕ Душанка Дивјак-Томиќ
Амбасадор Републике Србије
ПРИГОДНО ОБРАЋАЊЕ ПОВОДОМ СВЕЧЕНОГ ОТВАРАЊЕ
МЕЂУНАРОДНЕ КОНФЕРЕНЦИЈЕ „ОХРИДСКА ШКОЛА
ПРАВА-2019“...15

Проф. д-р Гале Галев
РЕЧ НА ПРОФЕСОР Д-Р ГАЛЕ ГАЛЕВ ВО ЧЕСТ И СПОМЕН
НА ПРОФ. Д-Р СЛОБОДАН ПЕРОВИЌ..17

Проф. д-р Светомир Шкариќ
ПРИЛОГ КОН ТЕОРИЈАТА ЗА ЗЛОУПОТРЕБАТА НА ПРАВОТО.....35

ТРУДОВИ / ARTICLES
Проф. д-р Ангел Ристов
ЗЛОУПОТРЕБА НА ПРАВОТО И „НЕНОРМАЛНОТО“ ПРАВО
ВО МАКЕДОНСКОТО ГРАЃАНСКО ЗАКОНОДАВСТВО...................41

Димитрина Маринова Петрова
СЪЩНОСТ НА ВЪРХОВЕНСТВОТО НА ЗАКОНА..........................61

Проф. д-р Тони Ѓоргиев
М-р Љубомир Томановски
ПОЛИТИЧКО КРЕИРАЊЕ НА ЗАКОНОДАВСТВОТО........................71

Dr Darko Dimovski
Milan Jovanović
ROMI KAO ŽRTVE POVREDE ČLANA 2 EVROPSKE KONVENCIJE
O ZAŠTITI LJUDSKIH PRAVA I OSNOVNIH SLOBODA.......................77

Проф. д-р Зоран Јовановски
Д-р Елена Иванова
Д-р Ѓорѓи Алчески
ЛИШУВАЊЕТО ОД СЛОБОДА НИЗ ПРИЗМА НА НАЦИОНАЛНИТЕ
ЗАКОНОДАВСТВА СО ОЦЕНА НА ЗАКОНИТОСТА
(КОМПАРАТИВНА АНАЛИЗА)..91

Bekim Nuhija, PhD
THE PRINCIPLE OF INSTITUTIONAL BALANCE AND
THE PHENOMENON OF PARLIAMENTARISATION IN THE EU.......109

Ivica Josifovic, Phd
THE FUTURE OF ARTICLE 50: IMPLICATIONS FROM
THE WIGHTMAN CASE..123

Др Жељко В. Лазић
Др Небојша Ранѓеловиќ
КРИВИЧНА ДЕЛА СА ПОВЕЋАНИМ РИЗИКОМ
ОДДИСКРИМИНАЦИЈЕ...139

Dr Vanda Božić
KAZNENOPRAVNI ASPEKTI ZLOUPORABE POVJERENJA
U GOSPODARSKOM POSLOVANJU...161

Ivana Marković, PhD
AMENDMENTS TO THE SERBIAN CRIMINAL CODE FROM 2019
IN THE LIGHT OF DOGMATICS AND (CRIMINAL) POLICY............179

Dr. Katerina Shapkova Kocevska
JUDICIARY INDEPENDENCE, IMPARTIALITY, THE COURT BUDGET:
UNDERSTANDING OUTCOMES FROM ECONOMIC CONSTRAINTS
TO COURT PERFORMANCE..191

Dr. Marko Dimitrijević, LL.D.
THE JUDICIAL PRACTICE IN CONTEMPORARY INTERNATIONAL
MONETARY-LEGAL DISPUTES: DILEMAS AND
RECOMMENDATIONS...207

Д-р Јорданка Галева
УСТАВНИТЕ ПРАВА НА НЕМНОЗИНСКИТЕ ЗАЕДНИЦИ ВО
РЕПУБЛИКА СЕВЕРНА МАКЕДОНИЈА И НИВНАТА ПРИМЕНА ВО
ПРАКСА...221

Boyan Georgiev, PhD
BULGARIAN ADMINISTRATIVE JUSTICE – BETWEEN
DEFENSE OF THE PUBLIC INTEREST AND
DEFENSE OF THE STATE AUTHORITY...243

Доц. д-р Катерина Йочева
ЗЛОУПОТРЕБАТА С ПРАВО В ПРАКТИКАТА НА
СЪДА НА ЕО/ЕС...259

Д-р Лиљана Миланова
МЕХАНИЗМИ ЗА ЗАШТИТА НА ЧОВЕКОВИТЕ ПРАВА ВО
РЕПУБЛИКА СЕВЕРНА МАКЕДОНИЈА И ЗЕМЈИТЕ ОД
СОСЕДСТВОТО 273

Blerton Sinani, PhD
THE NOTION OF ADMINISTRATIVE ACT AND ITS
FUNDAMENTAL LEGAL ATTRIBUTES..279

Д-р Марко Кртолица
ПОСТ-РЕПРЕСИВНИ ОПШТЕСТВА:
ПРОСТОР ЗА ПРАВДА ИЛИ ПРОСТОР ЗА АМНЕСТИЈА?..............297

М-р Владан Мирковиќ
СТАЛНО ВАНРЕДНО СТАЊЕ КАО ПРЕТЊА ПРАВНОЈ ДРЖАВИ СА
ПОСЕБНИМ ОСВРТОМ НА РАТ ПРОТИВ ТЕРОРИЗМА..................317

М-р Александар Јовановски
ПРАВНИ И ИНСТИТУЦИОНАЛНИ РАМКИ
НА ЈАВНОТО ПРИВАТНО ПАРТНЕРСТВО.......................................337

Катарина Живановић
ЗАБРАНА МУЧЕЊА ОСУМЊИЧЕНОГ У
МЕЂУНАРОДНОПРАВНОЈ РЕГУЛАТИВИ И ПРАКСИ
ЕВРОПСКОГ СУДА ЗА ЉУДСКА ПРАВА..363

Миња Блажић Павићевић, LL.M
ДОКАЗИВАЊЕ ПОСТОЈАЊА ПРАВНЕ ЗАБЛУДЕ............................379

Невена Јовановић
ВЛАДАВИНА ПРАВА И ВАНРЕДНО СТАЊЕ....................................395

Jovana Anđelković
ULOGA LOKALNE SAMOUPRAVE U
ZAŠTITI ŽIVOTNE SREDINE..409

М-р Јасмина Цветковска
ПРИДОБИВКИТЕ И ПОСЛЕДИЦИТЕ ОД ТРАНСПАРЕНТНОСТА И ОБЕЛОДЕНУВАЊЕТО НА ИНФОРМАЦИИТЕ ЗА ДЕЛОВНОТО ПОВЕДЕНИЕ НА КОРПОРАЦИИТЕ..423

М-р Марјан Коцевски,
ИЗМЕНИ И ДОПОЛНУВАЊА НА ЗАКОНОТ ЗА НОТАРИЈАТОТ: ПОСТИГНАТИ РЕЗУЛТАТИ...437

Проф. д-р Никола Тупанчески
Проф. д-р Александра Деаноска - Трендафилова
ПОЈАВНИ ОБЛИЦИ НА РОДОВО-ЗАСНОВАНИОТ КРИМИНАЛ СПОРЕД ИСТАНБУЛСКАТА КОНВЕНЦИЈА (ИСТАНБУЛСКАТА КОНВЕНЦИЈА И МАКЕДОНСКИОТ КРИВИЧЕН ЗАКОНИК)..453

*Д-р Зоран Јовановски**
*Д-р Елена Иванова***
*Д-р Ѓорѓи Алчески****

ЛИШУВАЊЕТО ОД СЛОБОДА НИЗ ПРИЗМА НА НАЦИОНАЛНИТЕ ЗАКОНОДАВСТВА СО ОЦЕНА НА ЗАКОНИТОСТА (КОМПАРАТИВНА АНАЛИЗА)

UDC: 342.721;341.24
Review paper

Апстракт: *Слободата на личноста во потесна смисла на зборот претставува уживање на личните права без ограничувања од страна на трети лица или државата се додека тоа е во согласност со слободите и правата на другите индивидуи. Следствено на ова, слободата на личноста во дефинирање на нејзиниот поим е секогаш врзана со дефинирање на поимите на ограничување, концептот за законитост и владеење на правото или негова злоупотреба, еднаквост, правичност и одговорност на поединецот како неделиви сегменти на поимот слобода. Ограничувањето на слободата е дел од слободното и демократско општество каде монополот на ограничување го има државата под точно определени законски услови. Во контекст на последното, државата е должна да воспостави механизми за заштита од арбитрерност и злоупотреба на правото и систем на правичност со кои се овозможува реализација на принципот на владеење на правото. Од друга страна, лишувањето од слобода (апсење, притвор) ќе биде «произволно», доколку не постои основана аргументација од страна на судовите за ваквото ограничување на слободата. Во случај на отсуство на јасно дефинирана одредба која го предвидува притворот, или отсуство на процедура, пречекорување на роковите, (не)еднаквоста на страните, ќе резултира со незаконитост, непочитување на принципот на владеење на правото. Предмет на анализа на овој труд ќе биде оцената на законитоста при постапката за определување на притвор во националното законодавство и во држави кои припаѓаат на различни*

* Вонреден професор, Воена академија „Генерал Михаило Апостолски“, Универзитет „Гоце Делчев“ Штип
** Министерство за одбрана, Република Северна Македонија
*** ТАВ Македонија Аеродром Св. Апостол Павле, Охрид

географски целини во Европа.

Клучни зборови: *Лишување од слобода, законитост, кривична постапка, ограничување на слобода, притвор.*

Вовед

Правото на слобода на личноста е елементарно и неотуѓиво право на човекот кое се стекнува со раѓање. Во едно демократско општество државата има легитимно право да ја ограничи физичката слободата на едно лице, но истовремено е должна да обезбеди законска гаранција во однос на таквото ограничување. Целта на законитоста на лишувањето од слобода претставува гаранција за правната сигурност која би оневозможила било каков облик на арбитрерност, на начин што ќе се спроведе во постапка предвидена со закон и ќе биде предмет на судска контрола. Поради тоа ограничувањата се сметаат за правно оправдани и дозволени доколку се во согласност со пропишаните правила. Арбитрарно или своеволно ограничување е во колизија со системот на норми во кои се поставени темелите на дозволено ограничување. Тој систем на норми, правила, закони ја утврдува можноста, условите и законската процедура за дерогација на слободата на личноста. Токму и затоа ограничувањата се сметаат за правно оправдани и дозволени доколку се во согласност со пропишаните правила и принципот на владеење на правото. Законитоста, од друга страна, е базично начело врз основа на кое ограничувањето на слободата треба да се темели и се смета за дозволено.Правичноста е перцепција на еднаквоста на средствата и условите на поединците во општеството, но истовремено зависи од ефективноста на заснованите норми и механизми во државата.За разлика од правичноста како генерален концепт на слободата, е правдата, која претставува придобивка на поединецот и неговата индивидуална слобода во конкретен случај.

Терминот лишување од слобода се користи како меѓународно прифатен поим, кој ги подразбира сите термини кои го означуваат битието на ограничување на физичката слобода (буквално неможност лицето слободно да се движи), но во различни фази на одреденапостапка (најчесто кривична) се идентификува со термините притвор, приведување, апсење, затварање.[1]

[1] “Deprivation of liberty”- овој термин е најчесто прифатен и користен во меѓународните документи за човековите права. Кривично-правните норми ги регулираат облиците на ограничувањето од слобода на личноста во постапка и услови предвидени со закон.

1. ЛИШУВАЊЕТО ОД СЛОБОДА И ПРАВОТО НА СЛОБОДА НИЗ ПРИЗМА НА ЕВРОПСКИТЕ И МЕЃУНАРОДНИТЕ АКТИ ЗА ЧОВЕКОВИТЕ ПРАВА

Најзначајните придобивки на историската "борба" во однос на врамување на заштитата од арбитрерно лишување од слобода датира уште од Magna Carta Libertatum од 1215, Петицијата на правата од 1628 година, Habeas Corpus act од 1679 година и Bill of rights од 1689 година кои придонеле за зацврстување на либералниот режим и воспоставување на механизми за заштита на елементарните права и слободи. Во историскиот развој на заштитата од арбитрерно лишување од слобода неспорно значење има Декларацијата за правата на човекот и граѓанинот во Франција која inter alia, го промовира правото на слобода на личноста од арбитрерно апсење и затварање. Овој документ претставува основа за понатамошниот формално правен развој на човековите права во Европа.

Гаранциите за заштита на слободата и сигурноста на личноста веќе не се само гола декларација, туку реална инструментализација која е во континуиран подем. Историските и глобални процеси овозможија не само правно врамување на ова право преку низа меѓународни инструменти, туку и можност за заштита на истото. Гаранциите дека никој не смее произволно да биде апсен, притворен или протеран и фактот дека секој има право на слобода и на лична безбедност се содржани во одредбата од членовите 9 од Универзалната декларација за човековите права(1948) и од Меѓународниот пакт за граѓанските и политички права (1966). Подробна разработка е опфатена во Европската конвенција за човекови права (во понатамошниот текст: ЕКЧП) во однос на заштитата на правото на слобода и сигурност на личноста, но и постапката за оценка на законитоста на истото. Стандардите наЕвропскиот Суд за Човекови Права (во понатамошниот текст:ЕСЧП) се од исклучително значење за развојот на националните законодавства, бидејќи истите се директно применливи во домашниот правен систем.Истите истовремено преставуваат индикатор за одредени системски проблеми кои резултираа со промена на законската рамка, но и потреба од нужни промени во праксата. Кога говориме за праксата, поставените стандарди наЕСЧП кои се поврзани за членот 5 од ЕКЧПсе од исклучително значење за развојот на националнитезаконодавства. ЕСЧП за оценка на закониотоста на причините за притвор го применува и дополнителниот критериум арбитрарност според кој одземањето на слободата ќе биде арбитрарно и во случај кога причината е легитимна, но е непропорционална (несразмерна)

на целта која се сака да се оствари со неа.[2]Добивањето на една целосна слика на стандардите за обезбедување законитост при лишување од слобода на сите континенти, преку универзални и регионални механизми на заштита се содржани во општоприфатенитемеѓународнистандарди. Во нив е наведенодекасудиитетребапостојанодаимаатвопредвидкоганао бвинетмујаограничуваат слободата со мерки на обезбедување, дека секое лишување не е правило, но треба да бидеисклучок,и дека истото треба дабидеобјективно,оправданоитн. Оттука, ако ја земеме релеватната пракса на Меѓународниот Кривичен Суд во однос на прашањето на оценка на лишувањето од слобода констатираме дека истиот делува комплементарно на домашните стандарди, но и покажува дека и за него важат стандардите изградени од овие механизми, што истовремено треба да биде основа и за националните судови.Исто така, препораките кои им се упатена на владите на државите – членки на Советот на Европа, се очекува од нив да преземат соодветни мерки во националните законодавства како би се овозможило промовирање гарантирање на меѓународните стандарди за почитување на правото на лична слобода и правата при лишување од слобода.[3]

2. КОМПАРАТИВНА АНАЛИЗА НА ЗАКОНСКИТЕ РЕШЕНИЈА ПРИ ЛИШУВАЊЕТО ОД СЛОБОДА ВО ХРВАТСКА, ТУРЦИЈА, ИРСКАИ РЕПУБЛИКА СЕВЕРНА МАКЕДОНИЈА

Компаративната анализа се фокусира на четири држави (Хрватска, Турција, Ирска и Република Северна Македонија). Изборот за наведените држави е врз основа на различната географската поставеност, а особено поради застапеност на различни правни традиции/системи и бројот на апликации пред ЕСЧП и пресуди. Имено, државите кои се предмет на оваа анализа припаѓаат на различни географски целини во Европа,

[2] R.Clayton, H.Tomlinson, *The law of Human Rights*, Oxford University Press, Oxford 2000, p.483.

[3] Recommendation Rec(2006)2 of the Committee of Ministers to member states on the European Prison Rules (Adopted by the Committee of Ministers on 11 January 2006at the 952nd meeting of the Ministers' Deputies) https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectID=09000016805d8d25, посетена на 06.04.2019 ,
Recommendation Rec(2006)13 of the Committee of Ministers to member states on the use of remand in custody, the conditions in which it takes place and the provision of safeguards against abuse https://pjpeu.coe.int/documents/3983922/6970334/CMRec+%282006%29+13+on+the+use+of+remand+in+custody%2C+the+conditions+-in+which+it+takes+place+and+the+provision+of+safeguard+against+abuse.pdf/ccde55db-7aa4-4e11-90ba-38e4467efd7b посетена на 06.04.2019.

држави од југо-источна Европа, источна, и држава која не е во Европа (од нејзината северозападна и источна страна).Во изборот на држави се вклучени држави, кои слично како Република Северна Македонија спроведоа различни реформи во областа на лишување од слобода во истражна постапка, вклучително и држава која имала влијание од претходни комунистички правни системи (Хрватска). Овие реформи за дел од земјите придонеле кон намалување на бројот на апликации пред ЕСЧП (Хрватска), а во некои земји, на пример Турција во однос на законските измени после неуспешниот пуч од 2016 година довеле до влошување на состојбите и лимитирање на правата и процедури во однос на лишување од слобода. Ирска е пример за сите останати.

3. ОЦЕНКА НА ЗАКОНИТОСТА ПРИ ЛИШУВАЊЕТО ОД СЛОБОДА И ПОСТАПКАТА ЗА ОПРЕДЕЛУВАЊЕ НА ПРИТВОР

3.1.Хрватска

Кривичната постапка на Хрватска на некој начин е традиционален модел за казнената постапка во Република Северна Македонија. Хрватска беше еден од главните модели што ги следеше македонското законодавство.[4]Мерките за обезбедување присуство во Хрватскиот ЗКП внесуваат повеќе важни елементи што се однесуваат на висот, содржината и модалитетите за примена на определените мерки, за кои особено се земени одредбите од Уставот на Република Хрватска,[5] ЕКЧП и Меѓународниот пакт за граѓански и политички права.[6]Во Хрватскиот ЗКП за мерката притвор, се среќава терминот истражен затвор. Терминот апсење Хрватите го употребуваат за лишување од слобода без судски налог. Законот за кривична постапка предвидува усна расправа пред истражен судија во однос на оценка на притворот.Оваа постапка не е јавна, но задожително мора да присуствуваат обвинетиот, неговиот застапник и претставник на обвинителството. Рочиштето може да се одржи единствено доколку постојат законски услови во отсуство на одбраната.

---

[4] Г.Бужаровска Лажетиќ,Г. Кајалџиев,Б.Мисоски, Д.Илиќ, *Компаративно казнено процеснoправо*,Академик, Скопје, 2011, стр.155.

[5] Согласно чл.24 од Уставот на Р.Хрватска, никој не може да биде успсен или притворен без постоење пишан судски налог врз основа на закон.Без судски налог, полицијата може да апси лице против кое постои основано сомнение дека сторило тешко кривично дело определено со Закон, со обврска веднаш да му се предаде на судот. Ова не е јасно разработено во актуелниот хрватски ЗКП.

[6] B.Pavisic,isuradnici, *Kaznenopostupovnopravo*, 3 izdanje, PravnifakultetSveucilista u Rikjeci, Rijeka, 2010, str.172.

Странките ги изложуваат своите ставови во однос на истражниот затвор, а по потреба и за висната за гаранцијата (чл.129). На ова рочиште судијата е должен да изведува докази, да ги сослушува сведоци кои се предложени како иагументите на одбраната и обвинителство поврзани со притворот. Истиот е должен да ги наведе во решението аргументите на двете страни.[7]Оваа одлука може да биде предмет на жалба пред советот на три судии и пред Апелациониот суд, кога предметот е во фаза на истрага. Кога ќе се поднесе обвинителен акт одлучува совет од три судии пред првостепениот суд, а по жалба одлучува Врховниот суд. Конечна судска инстанца согласно хрватското уставно право е Уставниот суд кој има надлежност да процени дали се работи за злоупотреба на правото или не, односно да ја оцени законитоста на лишувањето од слобода по основ на поднесена уставна тужба и надлежноста која ја има. Истражниот затвор, определен со решение на судијата на истрагата или на Советот, може да трае најдолго еден месец од денот на лишување од слобода. Но, од оправдани причина, може да да се продолжи за уште најмногу 2 месеци, и не може да трае повеќе од 3 месеци за кривични дела за кои може да се изрече казна затвор до 3 години. [8]

Овој правен лек се смета за ефективен од страна на ЕСЧП. Сепак согласно поранешниот пристап на Уставниот суд за ова прашање, истиот сметал дека уставната тужба за оценка на законитоста на притворот е недопуштена од причина што било донесено ново решение за продолжување на притворот против лицето и истиот не се осврнувал на решението кое било пред него оспорено. [9]Сепак, ваквата пракса на Уставниот суд се сметала спротивна на ефективната оценка на законитоста од лишување од слобода, поради што Уставниот суд зазел нов пристап сметајќи дека независно што конкретното решение не е повеќе во сила (пониските судови донеле ново решение во меѓувреме за продолжување на притворот), Уставниот суд мора ефективно да ја оцени основаноста

---

[7] Член 129 одхрватскиот ЗКП

[8] БужаровскаЛажетиќ и останати, op.cit, стр. 174. Во зависност од тежината на стореното дело, е траењето на истражниот затвор.

[9] Според Хрватскиот закон за кривична постапка, “притворот“ која претставува за мена за досегашното “задржување“ претставува краткотрајна мерка за ограничување на слободата на движење под присилно сместување во одреден простор, може да се определи најмногу 48+48 часа. Од друга страна законот го предвидува термиот “истражен затвор“ во смисла на нашиот притвор кој го определува истражен судија во текот на истражната постапка (претходнапостапка). Во првиот случај потребно е да има “osnovesumnje“, односно основина сомнение, а во однос на истражниот затвор се бара постоење на “osnovanesumnje“. Хрватскиот Устав (член 24) предвидува единствено основано сомневање, вклучително и за краткотрајниот притвор, односно лишување од слобода без судски налог

на притворот и да утврди дали и понатаму постојат причини за негово определување.[10]

Во контекст на појава на одредени злоупотреби или заобиколување на правото, ЕСЧП во однос на Хрватска утврдил злоупотреба на правото, односно повреда во неколку предмети против Хрватска особено во делот на: неоснованост на притворот кој влијаел врз должината на постапкатаи повреда на членот 5 став 4 од ЕКЧП поради неефикасната оценка на законитоста на притворот;[11] и нееднаквост на оружјето во делот на недоставување на жалба на обвинителот до обвинетото лице. [12]Како суштинска повреда се смета неефикасноста на уставната тужба поврзана со заштита на ова право.

Во насока на прекршување на владеење на правото, ЕСЧП утврдил дека домашните судови не го образложиле основот дека лицето ќе го повтори делото, базирано единствено врз претпоставка на тежина на делото и доказите против него, при што притворот се продолжувал по автоматизам, ниту пак судовите кои одлучувале по жалба ефективно ја оценувале законитоста на истиот. Дополнително, во овој предмет ЕСЧП сметал дека Уставниот суд не ја оценил ефективно законитоста на притворот, упатувајќи на фактот дека оспореното решение не било повеќе во сила, независно што сега Уставиот суд има поинаков пристап. [13]

3.2 Турција

Кога станува збор за развојот на казненото право, Турција многи позајмила од гераманското кривично и процедурално право. [14]Слободата на личноста е загарантирана со Уставот на Турција и судската контрола

[10] ОдлуканаУставниотсудброј U-III-5449/2013 од 13 јануари 2014.

[11] Во предметот Šoš против Хрватска(апликација број 26211/13 од 1 декември 2015)

[12] Во еден од поновите предмети, Oravec против Хрватска (апликација број 51249/11 од 11 јули 2017).ЕСЧП нашол повреда на начелото на еднаквост на оружјето од причина што во постапка по жалба не била доставена жалбата на обвинителството со која се барала определување ефективен притвор до одбраната за да може да ги оспори наводите. Имено во случајот обвинетиот бил ослободен со решение на првостепениот судски панел, но по жалбата која не била комуницирана до одбраната, истиот бил притворен. Дополнително повисокиот суд не ја известил одбраната за рочиштето каде без да има усна и контрадикторна постапка одлучил да го лиши од слобода лицето. Овој предмет е идентичен со предметот Митревски против Македонија

[13] Истатапраксасесреќава и којпредметотOrbanпротивХрватскаапликацијаброј 5111/12 од 19 декември 2013).

[14] A.Eser, *The importance of Comparative Legal Research for Development for the Development of Criminal Sciences*, во Comparative Criminal Justice Systems: From Diversity to Rapprochement, eres – Nouvelles Etudes Penales, No.17, 1998, стр. 90-91.

на законитост[15], а посебно регулирана со Законикот за кривична постапка, број 5271 од јуни 2005, подоцна изменет со Законот број 6546 од 2014. Последната измена на овој Законик имаше позитивно влијание врз намалување на должината на притворот и зголемена користење на поблаги мерки наспроти притворот. Сепак, со донесување на Законот за вонредна состојба после неуспешниот пуч во Турција од 15 јули 2016, беа воведени низа рестриктивни мерки во областа на слободата на личноста, како на пример: итно изведување пред надлежен судија, пристап до адвокат, брзо одлучување од сите судски инстанци, отуство на сослушување при определување на притвор, како и неможност да се оспорат доказите бидејќи осомниченото/обвинето лице нема пристап до истите.[16] Влијанието на меѓународната заедница, особено Советот на Европа преку Венецијанската Комисија, резултираше со минимални измени на овој закон, така што одредени правни прашања беа подобрени (на пример изведувањето пред истражен судија се предвиде максимум во рок од 7 дена, наместо претходно 30 дена), кое сеуште не ги исполнува стандардите на ЕСЧП.[17]

Согласно турскиот Законик за кривична постапка, број 5271 од јуни 2005 беа воведени кривични судови/судии за мир како дел од основните судови, чија надлежност е да одлучуваат за мерките на претпазливост како и за притворот во фаза на истрагата, но и да одлучуваат како судечки судии за полесни кривични дела до две години казна затвор. Понатаму, контролата на притвор ја врши судечкиот судија во зависност од видот на кривичната постапка, а непосредно повисоките судови одлучуваат по жалба.

Согласно Законот број 6546 од 2014 со кој се измени Законикот на кривична постапка беа воведени судии на слобода кои во фаза на истрагата се единствено надлежни да одлучуваат за мерките за претпазливост, вклучително и определување притвор како и оценка на неговата законитост. [18]

Судијата на слобода е должен да го оцени барањето на јавниот обвинител да се определи притвор, при тоа ценејќи првично дали има

---

[15] Членови 19 и 36 од Уставот на РСМ.

[16] https://www.legislationline.org/documents/section/criminal-codes/country/50/Tajikistan/ showposetenana 07.04.2019

[17] ВидиводелотнаПравотонаслободапрекумеѓународнитеинституции: http:// www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2017)007-e Објавенавомарт 2017 https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdf-file=CDL-REF(2016)061-e

[18] Воанглискаталитературамногучестосесреќававаткако criminal judgeships of peace (liberty judges) и нивнатанадлежност е многуслничнакаконасудиитезаслобода и притворвоФранција.

основано сомнение дека лицето го сторило делото, дали оваа мерка е пропорционална со тежината на делото и висината на казната и дали има основ да се определи притвор.[19]

Лицето кое е лишено од слобода може во било која фаза од постапката (фаза на истрага или на обвинителство) да поднесе барање за ослободување или примена на некоја полесна мерка. Во фаза на главна расправа одлучува судечкиот судија, а панелот на непосредно повисокиот (апелационен суд) одлучува по поднесена жалба доколку барањето не биде усвоено. Надлежниот суд одлучува по барањето за судска контрола во рок од 3 дена по добиено писмено мислење од двете засегнати страни.[20] Постапката се води на писмено, но по оценка на судот, страните можат да се сослушаат и судот е должен на осомниченото/обвинето усно да му го образложи решението и да го информира за неговото право на жалба. Во секој случај судот е должен да го достави на одговор барањето на јавниот обвинител во врска со определување или продолжување на притворот.[21] Судијата на слобода мора за секое продолжување на притворот да го образложи постоењето на сериозно/основано сомнение дека е сторен криминал, основите за притвор како и фактот дека оваа мерка е пропорционална и оправдана со конкретни факти.

Надлежниот суд е должен по службена должност да ја оценува законитоста на притворот пред истек на 30 дена од решението и доколку не постојат понатаму основи за притвор, истиот е должен да го ослободи лицето без одлагање.

Судската пракса на Уставниот суд на Турција е богата и особено значајна кога е во прашање и слободата на личноста, при што во анализата Уставниот суд се повикува и на праксата на ЕСЧП и досега во голем број случаи има утврдено повреда.Генерално, во Турција е забележан системски проблем во однос на должина на притворот кој произлегува од негова неоснованост, особено во делот на постоење на основано сомнение, проблематично притварање на медиумски професионалци, а

---

[19] Во една од поновите комуникации на ЕСЧП се однесува на наводната пристрасност во одлучување на “судиите на мирот“, кои се надлежни воТурција за определување на притвор.

[20] Членови 104 и 105 одЗаконикотзакривичнапостапка

[21] Членот 271 одЗаконикотзакривичнапостапкаброј 5271, Уставниотсудутврдилповредаnaoваправо, односнообвинетиотдабидеинформиранзаподнесокотнајавниотобвинителвопредметотAslanпротивТурција, апликацијаброј 2012/1158 од 21/11/2013:http://www.constitutionalcourt.gov.tr/inlinepages/leadingjudgements/IndividualApplication/judgment/2012-1158.pdf.Но,воистиотпредмет, интересна е анализатанаУставниотсуддекаотуствотонаусносослушувањеподоколностидекаобвинетиотможедагоспорипритворот писменовотекотнапостапката и дадоставувадоказивоприлогнебилоповреданачленот 19 став 3 одУставотвоврскасочленот 5 став 4 од ЕКЧП.

после неуспешниот пуч од 2016 година и различни предмети врзани за притвор, вклучително и наводи за отсуство на независност на судиите на слобода.

Во група предмети против Турција,ЕСЧП утврдил повреда на притворот во предистражна постапка бидејќи притвор бил определен на група лица поради сомневање дека се членови на терористичка организација и нивно наводно учество во пуч против актуелната влада, без да има конкретни докази за основаното сомнение дека делото е сторено, како и образложени основи за определување на притворот.[22]Во врска со Турција, особено после неуспешниот пуч од јули 2016 и воведување на вонредна состојба, голем број на апликации од лица лишени од слобода беа поднесени до Турскиот Уставен суд и пред ЕСЧП.[23]Во поголемиот број предмети кои биле комуницирани од страна на ЕСЧП апликантите се жалеле за повреда на членот 5 став 1, 3 и 4 од ЕКЧП, а поврзани со членот 10 од ЕКЧП, укажувајќи дека овие притвори се политички мотивирани.[24]

3.3 Ирска

Системот на кривична постапка на Ирска припаѓа на оние системи во кои според видот на изворот , се уште се разликуваат системите на пишаното и (претежно) обичајното право. Во Ирска, се поголем е бројот на пишани извори, токму во подрачјето на претходната постапка.[25]Лицето лишено од слобода/уапсено од страна на полиција мора да биде изведено пред надлежен суд најбрзо и да има можност да бара да се ослободи со гаранција.[26]Доколку судот ја одобри гаранцијата, жалба може да поднесе Директорот на јавното обвинителство до непосредно повисокиот суд, како и обвинетото лице доколку барањето за гаранција не се прифати од страна на судот. Согласно начелото на habeas corpus, секое лице кое е лишено од слобода и е во притвор има право да побара од судот да ја оцени законитоста во било која фаза на постапката и надлежниот суд е должен да одлучи веднаш. Кога се определува кауцијата за лице кое претходно било во притвор, судот определува одредени услови, да се платат паричните средства на сметка на судот, како и да се даде одредено

[22] Mergen and Others противТурција (nos.44062/09, 55832/09, 55834/09, 55841/09 and 55844/09)

[23] Sabuncu and othersпротивТурција (бр. 23199/17).

[24] Во Турција беше формирана независна Комисија која требаше да биде филтер за овие апликации пред истите да завршат пред Уставниот суд.

[25] Бужаровска Лажетиќ и останатите, op.cit., стр.17.

[26] Овој систем на иницијално барање лицето да се ослободи со гаранција се применува и водругите земји од common law системите, вклучувајќи Велика Британија и САД.

ветување. Во одредени случаи судот може да го ослободи лицето со гаранција, без да бара да се исплатат средства, што претставува повеќе форма на ветување дека лицето нема да побегне, но во таков случај ќе се изврши присилна наплата. Ваквата одлука зависи од тежината на делото и другите околности на предметот.

Во Ирска постапките за оценка/продолжување на притвор се контрадикторни и усни каде двете страни се сослушуваат со можност да се повикуваат сведоци и да се изведуваат докази. Ова се однесува и на судовите од повисока инстанца кои ефективно го разгледуваат притворот и многу често одлучуваат притворот да го заменат со полесна мерка. Така, согласно законската рамка не постои законско ограничување на притворот во предистражна постапка што може да доведе до злоупотреби особено доколку лицето биде осудено на помала казна затвор од времето поминато во притвор. Во таков случај му се пресметува и може да добие надомест, сепак државата се стреми да ги минимизира ваквите ситуации на начин што многу почесто определува гаранција наспроти притвор, како облик на лишување од слобода.[27]Слично како во Англија и Велс, Ирска има доста развиен електронски судски систем на менаџирање на предметите воопшто и на предмети каде е определен притвор, кои се приоритетни со што се олеснува надзорот од страна на обвинителите и судиите.

Во контекст на Ирска, ЕСЧП има утврдено повреда на членот 5 став 1 (д) од ЕКЧП (лишување од слобода на малолетници) во предметот D.G против Ирска, кој се однесува на институционално сместување, лишување од слобода на малолетник спротивно на неговата волја, во установа која според анализата на ЕСЧП не се подведува како специјализирана установа со едукативен надзор. [28]Во однос на **повреда за притворот во кривична постапка и оценка на законитоста како и повреда на процедуралните гаранции предвидени со членот 5 став 1 (в), 5 став 3, 5 став 3 и 5 став 5 од ЕКЧП, ЕСЧП нема одлука/пресуда, ниту нашол повреда, односно злоупотреба на правото.**

3.4 Република Северна Македонија

Правото на слобода на личноста е утврдено како едно од основните уставно загарантирани права на човекот во Република Северна Македонија.[29] Уставот прокламирајќи ја неприкосновеноста

[27] http://www.iprt.ie/files/IPRT_Position_Paper_11_on_Bail_and_Remand_sml.pdf
[28] D.G противИрска, апликацијаброј 39474/98 од 2002 година
[29] Член 12 одУставот на Репулика Северна Македонија

на слободата на човекот како негово основно право, истовремено ги определува и основните услови и начинот на нејзиното ограничување, така што утврдува дека никому не може да му биде ограничена слободата, освен со одлука на судот и во случаи и во постапка утврдена со закон. Според тоа, нејзиното ограничување мора да биде согласно основите и постапката предвидени со закон со што ќе се елиминира било каков облик на арбитрерност.

Согласно Законот за кривична постапка се прави разграничување на неколку подвидови на лишување од слобода во различни фази од постапката. [30]Терминот лишување од слобода во смисла на лишување од слобода без налог на суд е предвиден со Законот за кривична постапка (член 158), при што лишување од слобода претставува дејство на лишување од слобода (во смисла на deprivation of liberty) ако лицето е затечено во извршување на кривично дело за кое се гони по службена должност и при тоа лишувањето може да го изврши полициски службеник или секое друго лице кое ќе го затекне во извршување на кривичното дело за кое се гони по службена должност и постои опасност од бегство при што веднаш треба да ја извести полицијата, а лицето се задржува сè до доаѓањето на полицијата. Законот прецизно го уредува институтот притвор како најстрога мерка за обезбедување на присуство на обвинетиот во постапката.

Една од главните новини во однос на слободата и сигурност на личноста е воведување на судија во претходна постапка кој се поставува како заштитник на правата на лицата од арбетрарни лишувања од слободи без да навлезе директно во исходот на истрагата, со целосен фокус на заштитата од арбитрерност во ограничувањето на ова право. Овие реформи се значително инспирирани од влијанието на праксата на Судот во однос на задоволување на европските и меѓународни стандарди за човековите права.

Исто така, судијата на претходна постапка има можност да ја контролира закониоста на полициското лишување од слобода особено кога се работи за лишување од слобода без судски налог, без разлика дали лицето било донесено пред суд или не, како и да ја оценува законитоста на сите дејствија на полицијата во предкривична постапка во однос на ограничувањето на слободата на личноста кое се поднесува во рок од 30

[30] Закон за кривична постапка (пречистен текст, Службен весник бр.150/2010,100/2012,142/2016, 193/2016 и 198/2018).Со последната измена, сочленот 5 се врши усогласување на одредбата за укинување на притворот во однос на жалбата согласно јуриспруденцијата на Европскиот суд за човекови права (жалбата го одлага извршувањето на решението).

дена од ограничувањето на правата.[31]

Сепак, во практика судот по правило ги одобруваше полициските постапувања без да провери што навистина се случило, односно без да ги сослуша сите релевантни лица. Ваквата практика доведе до осуда на нашата држава за повреда на правото на слобода и безбедност на личноста од чл.5 од ЕКЧП. [32]

Начелото на законитост и пропорционалност јасно е стипулирано во членот 3 од ЗКП во однос на заштитата на слободите и правата на обвинетото лице. ЗКП предвидел дека ограничувањето на правата и слободите на личноста во кривичната постапка мора да бидат пропорционални со тежината на кривичното дело и степенот на сомневање, како и да бидат ограничени само во мера која е нужна и под услови што ги предвидуваат Уставот на Република Северна Македонија, меѓународните договори ратификувани во согласност со Уставот и овој закон. На овој начин примената на ЕКЧП е предвидена во ЗКП.[33] Државата има легитимно право да ги ограничи правата и слободите, но ЗКП дава рамка која не смее да ја премине арбитрерноста. Тоа е особено битно и за овластените предлагачи кои го иницираат ограничувањето (т.е јавните обвинители), кои мора да сфатат дека слободата е правило, а ограничувањето е исклучок кој мора да биде оправдан. За жал праксата го покажува спротивното. Од септември 2015 година, со формирањето на специјалното јавно обвинителство е наметнета нова пракса при барање на мерки за обезбедување на обвинети кој се повикуват во суд со покана без да бидат приведувани со полиција кое нешто не беше познато во Македонската судска историја. Со барање на мерки за обезбедување на обвинети за поздравување е доставување на докази за основите за определување на мерка притвор.

Заклучоци и препораки

Државите кои се предмет на анализа припаѓаат на различни географски целини, двете држави, освенИрска (англосаксонски), припаѓаат на континеталниот правен систем слично како на македонскиот кривичноправен систем, иако одредени акузаторни елементи беа

[31] Член 162 од ЗКП “Контрола на законитоста на лишување од слобода“

[32] Пример за ова е Лазороски против Македонија, пожалбабр. 4922/04 и донесена пресуда од 8 октомври 2009 година како и уште многу други Миладинов и др. А. бр. 46398/09, 50570/09 и 50576/09, пресуда од 24.04.2014:Василковски и др. А.бр. 28169/08 пресудаод 28.10.2010:Лазороски А.бр. 4922/04 пресуда од 8.10.2009:Митрески А.бр. 11621/09 пресуда од 25.3.2010:Велинов А.бр. 16880/08, пресуда од 19.09.2013

[33] Член 3 од ЗКП

воведени со кривичноправните реформи во Република Северна Македонија од 2010 година. Хрватската кривична постапка најбрзо се развиваше со прифаќање на новите европски тенденции и хрватската правна мисла се вброи меѓу навлијателните во регионот, па и во Европа. Македонското законодавство во овој сегмент редовно го следеше развојот на хрватското право. Македонскиот и хрватскиот ЗКП се обидуваат да ги следат современите реформски движења во Европа, односно се воведе една модерна акузаторна постапка во која судот наместо активна ќе има пасивна улога, а главниот мотор во постапката ќе бидат странките. Република Северна Македонија има слична практика со хрватската. За разлика од овие две држави, како и Ирска, во кои постапката за оценка на законитоста се води во усна расправа и задолжителност на присуство на двете страни, во Турција постапката се води писмено, а осомничените/обвинетите се сослушуваат по потреба. Основите за определување на притвор во сите предметни држави се слични и Судот мора да води сметка за принципот на пропорционалноста. Праксата на ЕСЧП за сите е различна во смисла на наоѓање системски проблеми, како и во должината на определување на притворот. Исто така, еден од критериумите при анализата за изборна земји беше бројот на апликации пред ЕСЧП и пресуди, особено кога станува збор за оценка на законитоста на притворот и процедурални гаранции за лицето лишено од слобода. Истовремено, анализата на праксата на ЕСЧП послужи да се анализира и законската рамка и релевантна домашна пракса која се предвидува во пресудитена ЕСЧП. Например,согласно анализата, во Ирска ЕСЧП не нашол досега повреда во однос на членот 5 од ЕКЧП и тој пример служи како добра домашна практика која има превентивно дејство во врска со прашањето за притвор.

ВоодноснаТурција, ЕСЧП претходно нашол повреда во однос на должина на притворот, но во последните неколку години зголемена е бројката на предмети каде ЕСЧП ја преиспитува законската рамка како и големиот број случаи на автоматски притвор понеуспешниот пучод 2016 година, особено когастанува збор за новинари, академици, политичкипротивници, јавнислужбеници и слично. Во хрватската судска практика, како и во правната литература, се поинтензивно се уважува јуриспруденцијата на ЕСЧП, кој особено инсистира на рестриктивна примена и на солидно образложение на нужноста за примената за мерката притвор, а за неа во повеќе наврати се изјаснил и Уставниот суд на Република Хрватска.

Во Република Северна Македонија се применува Законот за кривична постапка од 2010 година, со дополнителните измени и

дополнување од 2012 и 2018 година, како основен акт на кривичното процесно право. Законот, концептуално во себе содржи повеќе модерни и подобрени решенија за функционирање на системот на казнена правда и примена на начела, принципи и институции со кои се обезбедува повисок степен на почитувањето на човековите права и слободи. Истиот го следи моделот на европските законодавства и посебните основи за притвор таксативно ги определува. Определувајќи ги основите и критериумите за определување на притворот, ЗКП гарантира дека притворот нема да се определува кон секое обвинето лице за кривичноделo, туку само во исклучителни случаи предвиденисозакон. Според македонскиот ЗКП се предвидени неколку новини во насока на подобрување на законското решение за определување на притворот како мерка за обезбедување присуство во текот на кривичнатапостапка. ЗКП гарантира сразмерност при определувањето и траењето на притворот, така што во ставот 3 од членот 164 од ЗКП се наведува дека при одлучувањето за притворот ќе се води посебна грижа за сразмерноста меѓу тежината на стореното кривично дело, казната која може да се очекува според податоците со кои располага судот и потребите за определување и траење на притворот. Покрај веќе внесените определени изменисо ЗКП кој подетално ја дефинираат содржината на судските одлуки со кои се одлучува за евентуалното лишување од слобода, изрекување и продолжување на мерката притвор, сепак одредени решенија не се во согласност со членот 5 од ЕСЧП. Проблемот е најевидентен кај колективните лишувања од слобода пришто се даваат стереотипни образложенија за оправданоста на мерката, односносепропишувазаконскатаоснованапри творот, безпритоадаседадатдоволно конкретни и образложени причини за секоја основа поединечно, за секој осомничен / обвинет согласно неговите лични и индивидуални карактеристики. Од сите истакнати добри законски решенија или судска пракса во конкретните држави, истакнуваме неколку препораки за македонското кривично процесно право, со цел подобрување на состојбите врзани со лишувањето од слобода и постапката за оценка на законитоста на таквото лишување.

- Пристапот до списите на предметите да биде овозможена со доволно време да се разгледаат доказите против обвинетиот. Еден од начините е воспоставување на електронски менаџмент на предмети (примерот на Турција- UYAP-систем, или сличен систем е воведен во Ирска, односно правилно користење и функционирање на АКМИС системот);
- Примена на праксата на ЕСЧП во самите решенија, но истовремено и осврт на други релевантни меѓународни акти

особено кога станува збор за некои посложени меѓудржавни/екстрадициони предмети, или доколку вклучува деца и ранливи категории на лица. Познавањето на овие документи е особено нужно за работата на судијата во претходна постапка кој директно одлучува за ограничување на едно од основните човекови права, правото на слобода на личноста.

- Регионални и национални размени на искуства и добри практики во однос на притворот. Судството мора да обезбедува конструктивен дијалог кој ќе задира во начинот и постапката на определување на притвор и примената на мерките за претпазливост, гаранцијата и куќниот притвор, анализа на негативните последици од притворот за обвинетите и нивните фамилии, како и за општествените последици.
- Објавување на правосилните решенија за притвор кои може да им помогнат на бранителите полесно да ја подготват одбраната., дури да се повикаат на некои од решенијата на повисоките судови. Тоа би преставувало исклучително корисна алатка за подобрување и зајакнување на постоечкиот систем за воедначување на судската практика.
- Охрабрување на Судот да прави почеста комбинација од полесните мерки за обезбедување присуство, со цел намалување или лимитирање на примената на притворот.

Афирмација на гаранцијата, како алтернативна мерка на притворот, како општо прифатен тренд во современото законодавство.

Zoran Jovanovski, PhD
Associate Professor, Military Academy "Genaral Mihajlo Apostolski", University "Goce Delchev"in Stip
Ph.D Elena Ivanova
Ministry of Defense, Republic of North Macedonia
Ph.D Gjorgji Alceski
TAV Macedonia Airport St. Paul The Apostle, Ohrid
zoranjovanovski43@gmail.com percinkova@yahoo.com gjorgji.alceski@tav.aero

DEPRIVATION FROM FREEDOM THROUGH THE PRISM OF NATIONAL LEGISLATION WITH LEGALITY ASSESSMENT (COMPARATIVE ANALYSIS)

Abstract: *The freedom of the person in the narrow sense of the word is the enjoyment of personal rights without restrictions by third parties or the state as long as it is in accordance with the freedoms and rights of other individuals. Consequently, the freedom of a person in defining her notion is always bound up with the definition of the concepts of restriction, the concept of legality and the rule of law or its abuse, equality, fairness and responsibility of the individual as indivisible segments of the notion of freedom.*

The restriction of liberty is part of a free and democratic society where the monopoly of restriction has the state under precisely determined legal conditions. In the latter context, the state is obliged to establish mechanisms for protection against arbitrariness and abuse of the law and a system of fairness that enables the realization of the rule of law principle. On the other hand, deprivation of liberty (arrest, detention) will be "arbitrarily " if there is no founded argumentation by the courts for such a restriction of freedom. In case of absence of a clearly defined provision which provides for detention or absence of procedure, exceeding deadlines, (non) equality of parties, it will result in illegality, disrespect of the principle of the rule of law. The subject of the analysis of this paper will be the assessment of the legality of the procedure for determining detention in the national legislation and in countries belonging to different geographical units in Europe.

Key words: *deprivation of liberty, legality, criminal proceedings, restriction of liberty, detention.*