

ИЗДАВАЧ/PUBLISHER

ЗДРУЖЕНИЕ НА ПРАВНИЦИ
НА РЕПУБЛИКА СЕВЕРНА
МАКЕДОНИЈАMACEDONIAN LAWYERS
ASSOCIATIONБул. Гоце Делчев бр. 9Б
1000 Скопје, Р.С. Македонија
тел/факс (+389) 02 3 131 084
e-mail: mla@mla.org.mkwww.mla.org.mkПрвиот број на Правник
излезе во мај 1992 година

372

Стручно списание ПРАВНИК

АПРИЛ 2023

Legal Journal PRAVNIK

APRIL/ 2023



СОДРЖИНА / CONTENTS

2 НАДЛЕЖНОСТ НА ВРХОВНИОТ СУД ЗА ОБЕЗБЕДУВАЊЕ ЕДИНСТВЕНА
ПРИМЕНА НА ЗАКОНИТЕд-р Милка Ристова, судија на Врховен суд на Република Северна Македонија, во пензија
JURISDICTION OF THE SUPREME COURT TO ENSURE UNIFORM APPLICATION OF LAWS
Milka Ristova, PhD, Retired judge of the Supreme Court of the Republic of North Macedonia7 КОРИСТЕЊЕ ЕЛЕКТРОНСКИ СРЕДСТВА ЗА КОМУНИКАЦИЈА ПРИ ВОДЕЊЕ КРИВИЧНИ
ПОСТАПКИ И ПРАВОТО НА ПРАВИЧНО СУДЕЊЕ НИЗ ПРИЗМАТА НА ЕВРОПСКИОТ СУД ЗА
ЧОВЕКОВИ ПРАВАМ-р Илија Јованов
USE OF ELECTRONIC MEANS OF COMMUNICATION IN CONDUCTING CRIMINAL PROCEEDINGS
AND THE RIGHT TO A FAIR TRIAL THROUGH THE LENS OF THE EUROPEAN COURT OF HUMAN
RIGHTS
Ilija Jovanov, MSc14 ЗАЕМНОТО ПРИЗНАВАЊЕ – ЕВРОПСКИОТ НАЛОГ ЗА АПСЕЊЕ – ПРАВИЛО НА ДВОЕН
КРИМИНАЛИТЕТ: ПОЕДНОСТАВУВАЊЕ ИЛИ КОМПЛИЦИРАЊЕПроф. д-р Ивица Јосифовиќ, Правен факултет – Универзитет Гоце Делчев, Штип
MUTUAL RECOGNITION – THE EUROPEAN ARREST WARRANT – DOUBLE CRIMINALITY RULE:
SIMPLIFYING OR COMPLICATING
Prof. Ivica Josifovikj, Faculty of Law - Goce Delchev University, Shtip17 СТРАНСКА СУДСКА ПРАКТИКА – ОДГОВОРЕН УРЕДНИК: Игор Спировски
FOREIGN JUDICIAL PRACTICE – EDITOR: Igor Spirovski19 ДОМАШНА СУДСКА ПРАКТИКА
ОДГОВОРЕН УРЕДНИК: Лидија Тасева, судија на Врховниот суд на РСМ, во
пензија.

DOMESTIC JUDICIAL PRACTICE – EDITOR: Lidija Taseva, retired judge

23 СПЕЦИЈАЛЕН ПРИЛОГ: СУДСКА КОНТРОЛА ВРЗ ОДЛУКИТЕ ЗА РЕСТРИКТИВНИ МЕРКИ
ВОВЕДЕНИ ОД ЕВРОПСКАТА УНИЈАПроф. д-р Александар Чавлески
SPECIAL ENCLOSURE: JUDICIAL CONTROL OVER DECISIONS ON RESTRICTIVE MEASURES
INTRODUCED BY THE EUROPEAN UNION
Prof. Aleksandar Chavleski, PhD

44 ИНВЕСТИЦИСКИТЕ ФОНДОВИ ВО РС МАКЕДОНИЈА

Илина Симјаноска
INVESTMENT FUNDS IN R. N. MACEDONIA
Iliana Simjanoska50 ГРЕШКИ ВО ЧЕКОРИ КАЈ ПАСИВНОТО СОПАРНИЧАРСТВО: МИСИЈАТА ДА СЕ ПРОНАЈДЕ
ДОБИТНАТА КОМБИНАЦИЈАЈордан Јованов
MISSTEPS IN PASSIVE CO-LITIGATION: THE MISSION TO FIND THE WINNING COMBINATION
Jordan Jovanov

Главен и одговорен уредник: Проф. д-р Горан Коевски / Editor in chief: Prof. Goran Koevski, PhD

Издавачки совет: д-р Тито Беличанец, д-р Борче Давитковски, д-р Арсен Јаневски, д-р Гордана Бужаровска, д-р Милка Ристова, Сафет Алиу,
д-р Весна Пендовска, д-р Јадранка Дабовиќ- Анастасовска, д-р Родна Живковска, д-р Горан Коевски, д-р Валентин Пепељговски,
д-р Тодор Каламатиев, д-р Осман Кадриу, д-р Исмаил Зејнели, д-р Георги Сламков, д-р Кирил Чавдар, Игор СпировскиУредувачки одбор: д-р Зоран Михајлоски, д-р Татјана Зороска- Камилоска, д-р Ненад Гавриловиќ, д-р Катерина Анчевска Нетковска,
м-р Рамије Абдурахими Цара, д-р Игор Камбовски, д-р Билјана Чавковска, д-р Марко Андонов, Боро Варошлија

Лектор: Билјана Радевска ; Превод: М-р Јованка Јованчевска Миленкоска – Лектор по англиски јазик; Графички дизајн и печат: Диги принт - Скопје

Годишна претплата за 2023: За правни лица - 7.000 ден. / За физички лица - 5.000 ден.

ж-ска: 250-0000000259-13 Депонент: Шпаркасе Банка Македонија АД Скопје ЕДБ: 4030991191047

Мислењата и ставовите изнесени од авторите во нивните написи објавени во ПРАВНИК
не мора да значи дека се и мислења и ставови на Издавачот

Заемното признавање – Европскиот налог за апсење – правило на двоен криминалитет: поедноставување или комплицирање

Вовед – Заемно признавање

Договорот за функционирање на Европската Унија (ДФЕУ)¹ во членот 82 стипулира дека судската соработка во кривичната материја се заснова на начелото за заемно признавање на пресудите и судските одлуки и вклучува приближување на законите и прописите на државите членки во областите, споменати во став 2 и членот 83. Ставот 2 наведува дека доколку е потребно за олеснување на заемното признавање на пресудите и судските одлуки во кривичната материја со прекугранична димензија, Европскиот парламент и Советот, со директиви донесени со вообичаена законодавна постапка, може да воспостават минимални правила. Таквите правила ќе ги земат предвид разликите меѓу правните традиции и системи на државите членки. Тие опфаќаат:

- заемна прифатливост на докази меѓу државите членки;
- правата на лицата во кривични постапки;
- правата на жртвите на кривично дело;
- кои било други конкретни аспекти на кривична постапка, кои Советот претходно ги определил со одлука; за донесување таква одлука, Советот постапува со едногласност по добивање на согласност од Европскиот парламент.

Крајно, членот наведува дека донесувањето на минималните правила не ги спречува државите членки во одржување или воспоставување повисоко ниво на заштита за лицата.

ЕУ сега има експлицитна надлежност над кривичната постапка и условите за оваа надлежност се сега внимателно разграничени. Условот што ѝ претходи на надлежност во кривичната постапка е дека е потребно олеснување на заемното признавање на судските пресуди и одлуки, како и полициската и судската соработка во кривичната материја со прекугранична димензија.

Заемното признавање на судските одлуки е процес со кој одлука вообичаено донесена од орган на држава-членка на ЕУ е признаена, а доколку е потребна и извршена во друга држава-членка на ЕУ исто како пресудата да е донесена во другата држава. Ова е клучен концепт во областа на судската соработка, бидејќи помага да се надминат тешкотиите што произлегуваат од различните судски системи низ ЕУ. Принципот на заемно признавање значи дека судски орган треба да ги признае барањата на судски орган на друга држава-членка на ЕУ со минимални формалности. Засиленото заемно признавање е подобрување на ефикасноста на соработката меѓу органите на државите членки. Се заснова на заемна доверба, која ја имаат државите членки на ЕУ во меѓусебните системи, засновано на заедничкото почитување на човековите права и основните слободи како што е предвидено во договорите.

Останува да се види дали ова претставува далекусежна и конзистентна солуција што се однесува до заштитата на лицата. Ова е особено интересно, како што принципот на заемно признавање привлече доста критики од перспектива на фер судење и правна заштита на лицата. Навистина, Европскиот налог за ап

Summary

MUTUAL RECOGNITION – THE EUROPEAN ARREST WARRANT – DOUBLE CRIMINALITY RULE: SIMPLIFYING OR COMPLICATING

Prof. Ivica Josifovikj,
Faculty of Law - Goce Delchev University, Shtip

Mutual recognition of court decisions is a process by which a decision made by an authority of an EU member state is recognized and enforced in another member state. This is a key concept in the field of judicial cooperation, as it is based on mutual trust between EU member states and helps to overcome difficulties arising from different judicial systems. The European Arrest Warrant (EAW) is one of the most used mechanisms of judicial cooperation in criminal matters. It consists of a simplified procedure of cross-border surrender for the purposes of prosecution or execution of a prison sentence or detention order, thereby replacing the traditional extradition system involving the political authorities of member states. According to the rule of double criminality, the crimes on the basis of which the EAW is issued must be foreseen as such both in the issuing state and in the executing state. The paper aims to explain the connection of these three segments of judicial cooperation in criminal matters within the EU and to give its observations whether there is an improvement in cooperation between member states or it is complicated by the different internal legal orders.

Keywords: mutual recognition, arrest warrant, double criminality, Court of Justice, case studies.

сење, веројатно, е најочигледниот пример за правен инструмент, кој иако е опишан како успешна приказна на институциите на ЕУ, е усвоен набрзина веднаш по неколку терористички напади. Во исто време, проспектот за хармонизација или воспоставување минимална апроксимација претставува голем предизвик од перспектива на кривичната правда. Како и да е, Договорот од Лисабон го решава ова идеолошко прашање со придвижување кон Европското кривично право.

Со цел да се надминат традиционалните пречки на заемната помош во кривичната материја, на Самитот на ЕС во Тампере во 1999 година државите членки го декларираа принципот на заемно признавање на судските одлуки како основа за судската соработка. Во меѓувреме, овој принцип е кодификуван во членот

¹ Consolidated versions of the Treaty on European Union and the Treaty on the Functioning of the European Union, OJ C 202, 76.2016.



82, став 1 наДФЕУ. Општо земено, ставот 1 бара судските одлуки издадени од една држава-членка да бидат извршливи без дополнителни формалности, повеќе или помалку автоматски, од секоја друга држава-членка. Овој принцип, во контекст на кривичната материја, може да има штетни врз слободата на индивидуите бидејќи води кон признавање на судските одлуки без натамошно испитување. Дали се остварени или не предусловите за мерките во кривичните постапки се проценува ексклузивно од властите на државата што ја донесува пресудата, додека властите на државата што треба да ја извршат пресудата се обврзани да ја признаат и извршат одлуката во согласност со своите процедурални правила.

Заемното признавање и Европскиот налог за апсење

Првото парче на легислатива, која го имплементира принципот на заемно признавање е Рамковната одлука 2002/584/ЈНА за Европскиот налог за апсење (ЕНА) од 2002 година, кој е еден од најкористените механизми за судска соработка во кривична материја.² Се состои од поедноставена постапка за прекугранично предавање поради гонење или извршување на затворска казна или наредба за притвор, со што се заменува традиционалниот систем на соработка, вклучително и меѓу политичките органи на државите членки. Налогот се однесува на дела за кои е пропишана казна затвор над една година или осуди на казна затвор над четири месеци или наредба за притвор над четири месеци. Одлуката на судот со која се наредува лишување од слобода и враќање на лицето поради водење казнена постапка, извршување казна затвор или ставање во притвор се извршува без одлагање од судот на државата во која лицето се наоѓа најдоцна во рок од 90 дена. Но мошне битно е дека со прифаќањето на овој инструмент доаѓа до отстапување и на еден друг владејачки

Заемното признавање на судските одлуки е процес со кој одлука вообичаено донесена од орган на држава-членка на ЕУ е признаена, а доколку е потребна и извршена во друга држава-членка на ЕУ исто како пресудата да е донесена во другата држава.

принцип на екстрадициското право – забраната за предавање на домашните државјани. Основно, ЕНА ги обврзува државите членки да ги предадат своите државјани и да ја укинат двојната инкриминација за листа на 32 тешки кривични дела. Предавањето на лицето може да биде одбиено само под следниве услови: ако тоа е осудено за истото дело (*ne bis in idem*), како и во случај на амнестија, застареност или малолетство. Државата од која е побарано да го предаде осуденото лице, може наместо да го предаде, самата да ја изврши пресудата изречена во државата барател.

ЕНА е мерка на кривичното право на ЕУ, применлива меѓу судските органи на државите членки на ЕУ, според принципот на заемно признавање, кога постапката за екстрадиција се заменува со поедноставена и забрзана постапка. Држава-членка, која издава ЕНА може да побара таа да се спроведува во која било друга држава-членка на ЕУ. РОЕНА предвидува каталог на 32 кривични дела во кои меѓусебната доверба е на повисоко ниво, што значи дека екстрадицијата (или ако се користи правилната терминологија – предавањето) може да биде одбиена само во ограничени основи. Основата за системот РОЕНА е едноставен: ЕНА издаден од една држава-членка мора да се изврши во друга, освен ако РОЕНА не побара или не дозволува извршување. За други престапи што не се предвидени во каталогот, важат националните одредби на кривичното право. Уште поважно, предавањето е судска постапка, за разлика од екстрадицијата што е политичка одлука, најчесто направена од Министерот за правда, наместо од судија. Предусловот за таквата соработка е заемна

² Council Framework Decision 2002/584/JHA of 13 June 2002 on the European arrest warrant and the surrender procedures between Member States - Statements made by certain Member States on the adoption of the Framework Decision. OJ L 190, 18.7.2002.



Принципът на заемно признаване значи дека судски орган треба да ги признае барањата на судски орган на друга држава-членка на ЕУ со минимални формалности

доверба и претпоставка дека се применуваат истите правни критериуми, што е оправдано првенствено поради еквивалентноста во обезбедувањето на основните права, особено правото на правично судење.

Во изминативе години, значително се зголеми бројот на постапки по претходно одлучување пред СПЕУ во поглед на мерките од областа на кривичното право. Тоа не е за изненадување и може да се објасни со фактот дека надлежностите на СПЕУ од ноември 2014 година да одлучува во постапки по претходно одлучување од областа на кривичното право веќе не е предмет на претходно прифаќање од државите членки. Во принцип, сите национални судови сега имаат слобода да се обраќаат до СПЕУ и да добијат појаснување за значењето и валидноста на мерките од кривичното право на ниво на ЕУ.

Повеќето од упатувањата доставени од националните судови до СПЕУ се однесуваат токму на РОЕНА. Уште од нејзиното основање, РОЕНА е контроверзна, како што извршувањето на ЕНА според принципот на заемно признавање може да биде во конфликт со основните човекови права на засегнатото лице. Се претпоставува дека националните органи на другата држава-членка се во согласност со правото на правично судење и другите основни права. Како и да е, во практика, оваа претпоставка не мора секогаш да биде и точна.

Прво, текстот на РОЕНА остава многубројни неогворени прашања. Овие се однесуваат пред сè на самиот поим на ЕНА. Како и националниот налог за апсење, според член 1, став 1 од РОЕНА, ЕНА е одлука на надлежен суд или судско тело или на наредба за апсење лице за целите за спроведување кривично гонење или извршување затворска казна или соодветна казна. Истото важи и за извршувањето на ЕНА и националниот налог за апсење на кој мора да се заснова, предвидено во член 3 и 4 од РОЕНА. Понатаму, РОЕНА, во член 7, предвидува „судски“ систем во кој клучните одлуки се носат од судските органи и улогата на владините или извршни органи, таканаречени „централни органи“ е ограничена на нудење административна и практична помош за судските органи. Оттука, важно е да се утврди што,

всушност, претставува судски орган. РОЕНА, во член 6, став 1 и 2, бара државите членки да утврдат кој судски орган ќе биде надлежен да издаде или изврши ЕНА, но не го дефинира самиот поим на „судски орган“. Во практика, ова водело кон разлики меѓу државите членки, со некои од нив, кои имаат утврдено органи што повеќе изгледаат политички, наместо судски.

Второ, за забрзување на предавањето на притворените или осудени лица, РОЕНА предвидува одредени рокови. Органите на извршување, според член 17 од РОЕНА, мора да одлучат за извршувањето во период од 60 дена, додека органите на државите членки издавач и извршител мора да се согласат за датумот за предавањето, кое, според член 23, став 1 и 2 од РОЕНА, мора да се случи не подоцна од 10 дена откако конечната одлука за извршување на ЕНА е донесена. Периодот од 60 дена се применува кога бараното лице не се согласува на предавањето. Доколку се согласи, извршниот орган одлучува во рок од 10 дена. Ако предавањето е спречено со „околности врз кои не може да влијае ниту една држава-членка“ според член 23, став 3 од РОЕНА, тогаш органите мора веднаш да се согласат на нов датум. Во тој случај, предавањето ќе се спроведе во рок од 10 дена од усогласувањето на новиот датум. Ако овие рокови истечат и доколку бараното лице и натаму е во притвор, РОЕНА пропишува дека треба да се ослободи. Како и да е, во практика, овие рокови не се секогаш стриктно придржувани.

Трето, со цел да се осигури дека по предавањето обвинетото или осудено лице нема да биде лишено од слобода за период подолг од оној за кој е осуден, РОЕНА, во член 26, став 1, предвидува дека државата членка издавач мора да ги одземе вкупниот период за кое засегнатото лице било во притвор во државата членка извршител од целосниот период што треба да се одлежи. Како и да е, што може да биде избрано како „притвор“? Дали овој концепт го покрива само затворањето или можеби и други мерки како што се, на пример, полициски час или обврска за регуларно пријавување до надлежните органи?

(Продолжува на 41-ва страница)

Правило на двоен криминалитет

За забрзување на предавањето на обвинето или осудено лице, РОЕНА го омекна таканареченото правило на двоен криминалитет, кое постои според класичното меѓународно екстрадиционо право. Според правилото на двоен криминалитет, кривичните дела на основ на кои се издава ЕНА мора да бидат предвидени како такви и во државата издавач и во државата извршител. Понатаму, ако се поднесат повеќе обвиненија против индивидуа, а двојниот криминалитет е утврден само за одредени кривични дела, тогаш натамошното гонење може да продолжи само за утврдените кривични дела. Ова е таканареченото „специјално правило“, според кое лицето за екстрадиција е предмет на гонење само за оние кривични дела за кои тоа е предадено. Следствено, правото на двоен криминалитет може да ја ограничи или одбие екстрадиција.

Двојниот криминалитет е основен принцип на екстрадиционото право и гарантира дека државите членки не се присилени да го забрзаат прогонот за кривично дело, кое тие не го сметаат

Во случајот од *A v Openbaar Ministerie*,³ СПЕУ било побарано да го појасни овој изборен основ за неизвршување. Случајот се однесува за ЕНА издаден од надлежен Белгиски орган за предавање на засегнатото лице, кој бил осуден на казна затвор од 5 години и кој е во притвор во Холандија. Окружниот суд на Амстердам, надлежниот орган на извршување, имал двоумење дали треба да го изврши ЕНА. Засегнатото лице било осудено во Белгија за намерен напад и нанесување повреди на сопружник, како и поседување на забрането оружје. Овие кривични дела, кои не се во листата од 32 кривични дела, претставуваат кривични дела и во Белгија и во Холандија. Како и да е, холандското право стипулира дека предавањето е дозволено само доколку бараното лице извршило акт, кој е казнив според правото на двете држави, државата-издавач и Холандија, со максимална затворска казна од најмалку 12 месеци. Според холандското право, казната за носење забрането оружје е казниво само со парична казна. Судот во Амстердам, во постапка по претходно одлучување, го прашал СПЕУ дали извршувањето на ЕНА може да биде предмет на барањето за двоен криминалитет и на условот дека тоа кривично дело е казниво според законот на државата членка извршител со затворска казна од најмалку 12 месеци.



Држава-членка, која издава ЕНА може да побара шаа да се спроведува во која било друга држава-членка на ЕУ

за кривично. Инспирирано од заемната доверба меѓу државите членки, ЕНА е насочена кон укинување на двојниот криминалитет, но тоа е само делумно направено. За серија од 32 кривични дела, утврдени во член 2, став 2 од РОЕНА, органите на извршување мора да дозволат предавање дури и ако засегнатите дела не претставуваат кривично дело според нивното внатрешно право. Како и да е, за други кривични дела, според член 4, став 1 читано заедно со член 2, став 4 од РОЕНА, органот на извршување е овластен прво да верификува дека делото за кое е издаден ЕНА, исто така, претставува кривично дело според сопственото право и доколку не претставува мора да го одбие извршувањето на ЕНА.

Во ставот на СПЕУ, не постои основано сомнение во однос на точниот одговор. РОЕНА воспоставува дека извршниот орган може да одбие извршување на ЕНА за одредени акти, кои не претставуваат кривично дело според правото што го применува тој орган. Оваа опција, како и да е, не се проширува на актите што претставуваат кривично дело. Според тоа, РОЕНА не остава простор за правило, како што е холандското правило, дека покрај двојниот криминалитет, потребна е минимална затворска казна. СПЕУ објасни дека овој заклучок е поткрепен со фактот дека според РОЕНА, кривичните гонења или извршувањето на казните за кои е издаден ЕНА се спроведени во согласност со правилата на државата членка издавач. РОЕНА не го зема предвид нивото на казнување во државите членки извршители и ова, како што е утврдено и од СПЕУ, придонесува до обезбедување на слободно движење на судските одлуки во кривичната материја.

³ Order of the Court (Fourth Chamber) of 25 September 2015. *Openbaar Ministerie v A*. Request for a preliminary ruling from the *Rechtbank Amsterdam*. Case C-463/15 PPU. ECLI identifier: ECLI:EU:C:2015:634.

Во случајот X, СПЕУ дополнително ја појасни својата судска практика за границите на проверката на двојниот криминалитет и за принципот на легалитет во системот на ЕНА. Апелациониот суд во Гент, Белгија, побара од СПЕУ да одговори по прашањето упатено до него во постапката по претходно одлучување за тоа кое национално материјално кривично право треба да се применува за целите на член 2, став 2 од РОЕНА за укинување на проверката за двоен криминалитет, во случај кога релеванното домашно законодавство на државата издавач било реформирано и заострено во периодот помеѓу издавањето на ЕНА и конечното пресудување.

Односот помеѓу двојниот криминалитет, принципот на легалитет и системот на ЕНА е едно од водечките правни прашања уште од најраните примени на РОЕНА. Всушност, иако предавањето според ЕНА има цел брза соработка во кривичните прашања според принципот на взаемно признавање, двојниот криминалитет потекнува од традиционалниот концепт на суверенитет, често поврзан со заштитата на сопствените национални вредности на државата. Во контекст на тој судир, овој случај опфаќа аспект поврзан со основите на проверката на двојниот криминалитет, кој претходно не бил разјаснет со судската практика.

Бидејќи спорниот ЕНА бил издаден од шпански судски орган, со цел да се изврши пресуда за кривично дело поврзано со тероризам, случајот што е во прашање воспоставува ново поглавје од долгата сага меѓу ЕНА и антитероризмот. Според тоа, со границите на двојната инкриминација, анализираниот случај може да се смета како дополнителен чекор напред по загриженоста, поведена во случајот Пуддемон.⁴

Случајот се однесува за извршување на ЕНА за лице осудено на 21 февруари 2017 година од страна на Националниот висок суд на Шпанија на казна затвор од три години и шест месеци, меѓу другото, за „глорификација на тероризмот и понижување на жртвите на тероризмот“. Бидејќи предметните факти датираат од 2012 и 2013 година, шпанскиот суд ги применил важечките кривични одредби во времето на делото, кои предвидувале максимална казна затвор од две години. Материјалната кривична одредба подоцна е реформирана во 2015 година и соодветниот казен праг бил зголемен на три години.⁵ Откако пресудата стана правосилна, бил издаден ЕНА за да се бара неговото предавање од белгиските власти. Органот на извршување – Основниот суд во Гент – ја донесе својата прва одлука со која одбива да се предаде поради недостигот од двоен криминалитет.

По жалбата поднесена од белгиското обвинителство, Апелациониот суд на Гент пристапи кон преиспитување на претходната пресуда. Всушност, вториот судски орган бил загрижен за верзијата на кривичната одредба на државата издавач што треба да се земе предвид за да се избегне проверката на двојниот криминалитет. Додека член 2, став 2, од РОЕНА бара најмалку 3 години затвор *in abstracto*, шпанскиот закон, кој бил во сила во времето на кривичното дело, предвидувал максимална казна од само две години. Бидејќи реформираната кривична одредба била во согласност со прагот споменат погоре, белгискиот судски орган упати прашање до СПЕУ во постапка по претходно одлучување, барајќи да утврди дали член 2, став 2 од РОЕНА треба да се толкува како „да се земе предвид правото на државата членка издавач во верзијата што е применлива за фактите што го поведуваат случајот [...] или законот на државата членка издавач во верзијата во сила на датумот на издавање на тој налог

за апсење“. Додека дава одговор на ова прашање, прелиминарната пресуда се занимава со две контроверзни прашања при примената на РОЕНА. Прво, ја појаснува врската помеѓу укинувањето на процената за двоен криминалитет и принципот на легалитет, вграден меѓу другото во член 49, став 1 од Повелбата за основните права на Европската Унија. Второ, дополнително ја дефинира правната вредност при толкување на Рамковната одлука.

СПЕУ повикувајќи се на својата практика, пресуди дека за целите на избегнување на проверката на двојниот криминалитет, само законот на државата издавач мора да се земе предвид за целите на дефинирање на прекршоците и казните. Всушност, бидејќи „Рамковната одлука не настојува да ги усогласи предметните кривични дела во однос на нивните составни елементи или казните што тие ги привлекуваат“, следува дека принципот *nullum crimen, nulla poena sine lege* не се применува на самиот систем на ЕНА, туку на националните кривични одредби.⁶

Судот во пресудата го следел и потврдил мислењето на генералниот адвокат, според кој „дефиницијата на прекршоците и казните што се применуваат и понатаму се работи утврдени со законот на државата членка издавач“. ⁷ Затоа, додека се обезбедува поинаков третман за предавање во конкретниов случај, разгледувањето на двете верзии на конкретното кривично право нема да доведе до повреда на споменатиот принцип. Ова е од клучно значење за пресудата, бидејќи признавањето на релевантноста на принципот на законитост ќе го спречи Судот да даде уникатен одговор на прашањето. Всушност, аргументот, заснован на законитост би довел до приоритет на законот што важел во времето на извршување на прекршокот. Меѓутоа, во друг случај кога максималната казна би била намалена под прагот предвиден со член 2, став 2 од РОЕНА, би се применувала ретроактивноста на *lex mitior*, што ќе резултира разгледување на реформираната одредба.

Исклучувајќи го начелото на легалитет, Судот го оформи случајот во смисла на правна сигурност и ефективност на системот на ЕНА. Образложението што доведе до пресуда се надоврзува на аксиомата дека недвосмислената и достапна идентификација на релевантниот закон на државата издавач обезбедува брзо функционирање на постапката. „Органот на извршување во државата издавач мора да може да се потпре, во примената на член 2, став 2 од РОЕНА, за информацијата за должината на казната утврдена во самиот ЕНА, во согласност со формата што е составен дел од рамковната одлука“. Всушност, оваа форма му обезбеди на СПЕУ суштински аргумент за контекстуално толкување на РОЕНА.

Во согласност со овој пристап и поради недостигот од јасни текстуални индикации во Рамковната одлука, Судот утврди дека структурата на формуларот може да открие строга меѓусебна поврзаност помеѓу првите два става од членот 2 од Рамковната одлука. Со определување минимална должина на притворот

Двојниот криминалитет е основен принцип на екстрадиционалното право и гарантира дека државите членки не се присилени да забрзаат процесот за кривично дело, кое тие не го сметаат за кривично

⁴ За случајот со Пуддемон пред СПЕУ и принципот на двоен криминалитет, подетално во: Ивица Јосифовиќ, Случајот Пуддемон: Европскиот налог за апсење и заемената доверба во криза, Правник број 327-328, јули-август 2019 година, стр. 8-16.

⁵ Judgment of the Court (Grand Chamber) of 3 March 2020. Procureur-generaal v X. Request for a preliminary ruling from the Hof van Beroep te Gent, Case C-717/18. ECLI identifier: ECLI:EU:C:2020:142.

⁶ Judgment of the Court (Grand Chamber) of 3 May 2007. Advocaaten voor de Wereld VZW v Leden van de Ministerraad. Reference for a preliminary ruling: Arbitragehof - Belgium. Case C-303/05. ECLI identifier: ECLI:EU:C:2007:261.

⁷ Opinion of Advocate General Bobek delivered on 26 November 2019. Procureur-generaal v X. Request for a preliminary ruling from the Hof van Beroep te Gent. Case C-717/18. ECLI identifier: ECLI:EU:C:2019:1011.





во секој случај, член 2, став 1 секако се однесува на кривичното право, кое важело во времето на делото. Бидејќи информациите во ставовите 1 и 2 од член 2 треба да се внесат во истиот дел од формуларот, би било разумно да се земе предвид дека став 2, исто така, се однесува на истата верзија на предметното кривично право, имено онаа што се применува во националната кривична постапка. Поинакво решение може да доведе до тешкотии за органот на извршување при идентификување на националното право, кое важело во моментот на издавањето на налогот, со што се создава правна несигурност и се нарушува обврската да се постапува со постапката како прашање на итност. По овие аргументи, Судот заклучи дека член 2, став 2 од РОЕНА треба да се толкува како да се однесува на правото на државата издавач во верзијата што се применува на фактите, опфатени со налогот.

Заклучок

Конкретните случаи ги изнесоа во преден план границите, но и неефикасноста на судската соработка во кривичните прашања во ОСБП, кога треба да се провери условот за двоен криминалитет. Случаите покажуваат дека традиционалниот пристап кон концептот на суверенитет и утврдувањето на двојниот криминалитет како апсолутен услов за исполнување на барањата за судска соработка при извршувањето на ЕНА несомнено ја ослабува ефективностa на меѓународната судска соработка.

Принципот на двоен криминалитет е длабоко вкоренет во полето на меѓусебната правна помош во кривичните прашања и државите членки на ЕУ сè уште може да го подложат на исполнување на ова барање спроведувањето на ЕНА. Дури и ако Европската комисија смета дека не е потребна измама во РОЕНА, случаите покажуваат дека има проблеми што треба да се решат во иднина во однос на ЕНА.

Од друга страна, пресудите во овие студии на случаи решија и мошне технички проблеми. И покрај централноста на укинувањето на проверката за двоен криминалитет, СПЕУ сè уште немал можност да утврди која верзија на националното право

треба да се земе предвид во случај на реформа. Решението, поддржано од Судот, имено претпочитањето на материјалната кривична одредба што важела во времето на кривичното дело, е за поздравување во однос на правната сигурност и ефективностa на механизмот за предавање. Пресудата, исто така, го подобри контекстуалното разбирање на РОЕНА, која е клучна за зајакнување на севкупната ефективност на механизмот. Всушност, Судот уште еднаш ја нагласи одлучувачката вредност на информациите што треба да се достават до органот за извршување, земајќи ги предвид и за целите на толкување на РОЕНА.

Еден од движечките фактори што произлегува од пресудите е потребата да се гарантира ефективностa на системот ЕНА. Треба да се направи разлика помеѓу „индивидуална ефективност“ и „структурна ефективност“. Првото ја одразува потребата да се обезбеди вистинско предавање на бараното лице како резултат на механизмот, додека второто исклучиво се однесува на функционирањето на постапката во целина. Со оглед на тоа, конкретните случаи правилно покажаа дека ефективностa на системот на ЕНА, главно, одговара на брзо и итно испитување на барањето од страна на органот за извршување, без никакво повикување на исходот од секоја поединечна постапка. Таквото појаснување расветли многу загрижености за степенот на принципот на ефективност, кој често произлегува од аргументите, поднесени од страните во контекст на ЕНА.

Крајно, престрогата примена на тестот за двоен криминалитет во доменот на ЕНА е спротивна на целите утврдени во член 67 и 82 од ДФЕУ, додека не е нужно оправдана врз основа на заштита на човековите права. Ако образложението зад ваквата темелна проверка на двојниот криминалитет лежи во недостигот од меѓусебна доверба, тогаш ќе треба да се направи многу повеќе за да се надмине таквата недоверба. Ако тоа е последица на традиционалното разбирање на постапката за екстрадиција и концептот на суверенитет, тоа би значело дека ЕУ сè уште е мошне далеку од напредокот кон единствена ОСБП, заснована на принципот на меѓусебно признавање.