Прирачник за ефективно одземање на имотна корист од кривично дело во согласност со европските и меѓународните стандарди

Гледишта изнесени во оваа публикација не мора да одразуваат официјален став на Владата на Обединетото Кралство.
Прирачник за ефективно одземање на имотна корист од кривично дело во согласност со европските и меѓународните стандарди
Наслов: Прирачник за ефективно одземање на имотна корист од кривично дело во согласност со европските и меѓународните стандардни

Проект: Зајакнување на капацитетот за борба против корупцијата во Југоисточна Европа преку подобрување на мерки за одземање на имот

Издавачи: Советување за индивидуални права во Европа (AIRE центар)
Регионална антикорупcksка иницијатива (РАИ)

За издавачите: Билјана Брејтвејт [Biljana Braithwaite]
Владан Јоксимовиќ [Vladan Joksimović]

Уредници: Елдан Мујановиќ [Eidan Mujanović]
Дарко Дацер [Darko Datzer]

Автори: Крешимир Камбер [Krešimir Kamber], Вил Ферис [Will Ferris], Катарина Харби [Catharina Harby]
(Меѓународни и европски стандардни)
Ериона Хациа [Eriona Haxhia], Артур Селмани [Artur Selmani] (Албанија), Елдан Мујановиќ,
Дарко Дацер (Босна и Херцеговина)
Ганимет Исмајли [Ganimete Ismajli] (Косово*)
Алекса Ивановик [Aleksa Ivanovic] (Црна Гора)
Мирјана Лазарова Трајковска [Mirjana Lazarova Trajkovska] (Северна Македонија)
Радмила Драживчиќ Дич (Србија)

Превод и лектура: Љумније Ахмети [Lumnije Ahmeti], Кимете Цимили [Kimete Cimili]
(албански)
Маја Андриќ [Maja Andrić], Душка Томановик [Duška Tomanović] (БХЦС)
(македонски)

Тим на РАИ и AIRE: Десислава Гоцкова [Desislava Gotskova]
Aida Трожич [Aida Trožić]

Референции и DTP: Аднан Фазлиќ [Adnan Fazlić]

Дизајн: Марко Милиќевиќ, Кликер дизайн [Marko Miličević, Kliker Design]

"Овој назив не прејудицира ставови за статусот и е во склад со Резолуцијата 1244 на Обединетите нации и мислењето на Меѓународниот суд на правдата за косовската декларација за независност".
Прирачник за ефективно одземање на имотна корист од кривично дело во согласност со европските и меѓународните стандарди

СОДРЖИНА

ПРЕДГОВОР ................................................................................................................................ 9

ОБЈАСНУВАЊЕ НА КРАТЕНКИ .......................................................................................................10

I. ВОВЕДНИ НАПОМЕНИ .............................................................................................................11

II. ОДЗЕМАЊЕ НА ИМОТНА КОРИСТ СТЕКНАТА СО КОРУПЦИЈА:

ПРЕГЛЕД НА НАСОКИТЕ И СТАНДАРДИТЕ НА ОБЕДИНЕТТЕ НАЦИИ,
СОВЕТОТ НА ЕВРОПА И ЕВРОПСКАТА УНИЈА ........................................................................17

2.1. ВОВЕД .................................................................................................................................... 17
  2.1.1. Што е одземање на имот? ..............................................................................................17
  2.1.2. Зошто одземањето на имот е значајно? .....................................................................18

2.2. МЕЂУНАРОДНИ СТАНДАРДИ .............................................................................................18
  2.2.1. Конвенции на Обединетите нации ........................................................................... 18
  2.2.2. Инструменти на Советот на Европа ..........................................................................19
  2.2.3. Инструменти на Европската уния ..............................................................................20
  2.2.4. Други меѓународни инструменти ..............................................................................21

2.3. ПРИСТАП НА МЕЂУНАРОДНИТЕ СТАНДАРДИ ВО ОДНОС НА КЛУЧНИ АСПЕКТИ НА ОДЗЕМАЊЕ НА ИМОТ ..............................................................................22
  2.3.1. Одлуки за замрзнување и овластување во истрага ................................................. 22
  2.3.2. Обично одземање на имот (засновано врз пресуда во кривична постапка) .......... 22
  2.3.3. Одземање на вредност и мешање на имот ..................................................................23
  2.3.4. Одземање на предмети ..............................................................................................24
  2.3.5. Одземање на приходи и други користи од имот стекнат со кривично дело и корупција ..................................................................................................................24
  2.3.6. Префрлање на товарот на докажување .................................................................... 24
  2.3.7. Одземање од трети лица ............................................................................................25
  2.3.8. Одземање на имот што не е засновано врз кривична пресуда ..............................25
  2.3.9. Меѓународна соработка ............................................................................................27
  2.3.10. Заштитни мерки .......................................................................................................27

2.4. НАДЗОРНИ ТЕЛА НА СОВЕТОТ НА ЕВРОПА ..................................................................27
  2.4.1. ГРЕКО/GRECO ......................................................................................................27
  2.4.2. МАНИВАЛ (MONEYVAL) ..........................................................................................28

2.5. ЕВРОПСКА КОНВЕНЦИЈА ЗА ЧОВЕКОВИ ПРАВА ..........................................................28
  2.5.1. Член 1 од Протоколот бр. 1 .....................................................................................29
  2.5.2. Член 2 ....................................................................................................................41
  2.5.3. Член 7 ....................................................................................................................46
  2.5.4. Член 8 ....................................................................................................................49

2.6. ЗАКЛУЧОК ............................................................................................................................52

III. КОМПАРАТИВЕН ПРЕГЛЕД НА ПОСТАПКИ ЗА ОДЗЕМАЊЕ НА ИМОТ ПРОИЗЛЕЗЕН ОД КРИВИЧНО ДЕЛО ..............................................................................53

3.1. АЛБАНИЈА .............................................................................................................................53
  3.1.1. Финансиски истраги .................................................................................................53
  3.1.2. Привремени мерки за обезбедување на имотна корист (блокада/замрзнување и заплена/привремено одземање) .................................................................58
3.1.3. Постапки за траjно одземање на имотна корист прибавена со кривично дело.................................................................................................................. 63
3.1.4. Извршување на судски одлуки за привремено и траjно одземање на имотна корист ............................................................................................................. 68
3.2. БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА ............................................................................................. 73
3.2.1. Финансиски истраги .............................................................................................. 73
3.2.2. Привремени мерки за обезбедување на имотна корист (блокада/замрзнување и заплена/привремено одземање) ........................................... 78
3.2.3. Постапки за траjно одземање на имотна корист прибавена со кривично дело ............................................................................................................. 82
3.2.4. Извршување на судски одлуки за привремено и траjно одземање на имотна корист ............................................................................................. 87
3.3. ЦРНА ГОРА .................................................................................................................... 92
3.3.1. Финансиски истраги .............................................................................................. 92
3.3.2. Привремени мерки за обезбедување на имотна корист (блокада/замрзнување и заплена/привремено одземање) ........................................... 95
3.3.3. Постапки за траjно одземање на имотна корист прибавена со кривично дело ............................................................................................................. 99
3.3.4. Извршување на судски одлуки за привремено и траjно одземање на имотна корист ............................................................................................. 102
3.4. КОСОВО* ..................................................................................................................... 104
3.4.1. Финансиски истраги ............................................................................................ 104
3.4.2. Привремени мерки за обезбедување на имотна корист (блокада/замрзнување и заплена/привремено одземање) .......................................... 108
3.4.3. Постапки за траjно одземање на имотна корист прибавена со кривично дело ............................................................................................................. 112
3.4.4. Извршување на судски одлуки за привремено и траjно одземање на имотна корист ............................................................................................. 113
3.5. СЕВЕРНА МАКЕДОНИЈА ............................................................................................ 115
3.5.1. Финансиски истраги ............................................................................................ 115
3.5.2. Привремени мерки за обезбедување на имотна корист (блокада/замрзнување и заплена/привремено одземање) ........................................... 120
3.5.3. Постапки за траjно одземање на имотна корист прибавена со кривично дело ............................................................................................................. 122
3.5.4. Извршување на судски одлуки за привремено и траjно одземање на имотна корист ............................................................................................. 125
3.6. СРБИЈА ........................................................................................................................ 127
3.6.1. Финансиски истраги ............................................................................................ 127
3.6.2. Привремени мерки за обезбедување на имотна корист (блокада/замрзнување и заплена/привремено одземање) ........................................... 131
3.6.3. Постапки за траjно одземање на имотна корист прибавена со кривично дело ............................................................................................................. 135
3.6.4. Извршување на судски одлуки за привремено и траjно одземање на имотна корист ............................................................................................. 139

IV. ПРОШИРЕНО ОДЗЕМАЊЕ НА ИМОТНА КОРИСТ
ВО КОМПАРАТИВНАТА ПЕРСПЕКТИВА .............................................................................. 141

4.1. АЛБАНИЈА ................................................................................................................... 141
4.1.1 Законска рамка за примена на проширено одземање на имотна корист ........ 141
4.1.2. Обем на примена ............................................................................................... 141
4.1.3. Критериуми за доказување (законски основ, несразмерност, обратен товар на доказување итн.)........................................................................................................................................... 141

4.2. БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА ..................................................................................................................................................................................... 143
4.2.1. Законска рамка за примена на проширино одземање на имотна корист ...... 143
4.2.2. Обем на примена ......................................................................................................................................................................................... 143
4.2.3. Критериуми за доказување (законски основ, несразмерност, обратен товар на доказување итн.)........................................................................................................................................... 145

4.3. ЦРНА ГОРА ................................................................................................................................................................................................. 147
4.3.1. Законска рамка за примена на проширино одземање на имотна корист ...... 147
4.3.2. Обем на примена ......................................................................................................................................................................................... 147
4.3.3. Критериуми за доказување (законски основ, несразмерност, обратен товар на доказување итн.)........................................................................................................................................... 148

4.4. КОСОВО* ................................................................................................................................................................................................. 149
4.4.1. Законска рамка за примена на проширино одземање на имотна корист ...... 149
4.4.2. Обем на примена ......................................................................................................................................................................................... 149
4.4.3. Критериуми за доказување (законски основ, несразмерност, обратен товар на доказување итн.)........................................................................................................................................... 150

4.5. СЕВЕРНА МАКЕДОНИЈА ..................................................................................................................................................................................... 152
4.5.1. Законска рамка за примена на проширино одземање на имотна корист ...... 152
4.5.2. Обем на примена ......................................................................................................................................................................................... 152
4.5.3. Критериуми за доказување (законски основ, несразмерност, обратен товар на доказување итн.)........................................................................................................................................... 153

4.6. СРБИЈА ................................................................................................................................................................................................. 154
4.6.1. Законска рамка за примена на проширино одземање на имотна корист ...... 154
4.6.2. Обем на примена ......................................................................................................................................................................................... 154
4.6.3. Критериуми за доказување (законски основ, несразмерност, обратен товар на доказување итн.)........................................................................................................................................... 155

V. ЗАКЛУЧОЦИ ................................................................................................................................................................................................. 156

5.1. РЕЗИМЕ НА ПРЕГЛЕДОТ НА НАСОКИТЕ И СТАНДАРДИТЕ НА ОБЕДИНЕНИТЕ НАЦИИ, СОВЕТОТ НА ЕВРОПА И ЕВРОПСКАТА УНИЈА............. 156

5.2. СПОРЕДБЕНА АНАЛИЗА НА ЗАКОНОДАВСТВАТА......................................................................................................................................................... 156
5.2.1. Финансиски истраги ......................................................................................................................................................................................... 156
5.2.2. Привремени мерки за обезбедување ......................................................................................................................................................... 161
5.2.3. Проширино одземање ......................................................................................................................................................................................... 164

5.3. СПОРЕДБЕНА АНАЛИЗА НА ПРАКТИЧНИ ИСКУСТВА ........................................................................................................................................... 168
5.3.1. Финансиски истраги ......................................................................................................................................................................................... 168
5.3.2. Привремени мерки за обезбедување ......................................................................................................................................................... 170
5.3.3. Трајно (проширино) одземање ......................................................................................................................................................... 171

VI. СПИСОК НА ЛИТЕРАТУРА..................................................................................................................................................................................... 173
ПРЕДГОВОР

Одземање на имот е едноставна идеја: законски поврат на нелегална добивка. Меѓутоа, во практиката одземањето на имотна корист или средства е сложена и мултидимензионална област на правото, која често налага комплексни практични процедури и вклучува повеќе страни и јурисдикции. Оваа практична комплексност налага судите и јавните обвинители кои работат во оваа област одлично да ги разбираат нивните домашни законодавства и стандардите за одземање и конфискација на имот, како и солидно познавање и почитување на меѓународните стандардите и инструменти со кои се настојува да се зајакне и гармонизира меѓународната практика.

Во 2017 година AIRE центарот (Советување за индивидуални права во Европа) и РАИ (Регионална антикорупциска иницијатива) почнаа да работат заедно за да ги поддржат јурисдикциите на Југоисточна Европа (ЈИЕ) за подобрување на нивните способности за одземање на имотна корист прибавена со кривично дело. Во 2018 година двете организации објавиле студија со наслов Одземање на имотна корист во Западниот Балкан: Компаративна анализа на законодавството и практиката, која беше комплетирана со обемна консултација со регионални и меѓународни експерти.

Оваа публикација заклучи дека, и покрај тоа што домашното законодавство во јурисдикциите на ЈИЕ, начело, е во согласност со релевантните меѓународни и европски стандардии, овластувањата за привремено и трајно одземање (конфискација) на имотна корист утврдени со овие закони не беа ниту доволни, ниту ефективни. Следствено на тоа, една од клучните препораки од публикацијата беше да се изгради капацитет на регионалните агенции кои го спроведуваат законот (органите за внатрешни работи и органи со аналогни овластувања), обвинителските служби и судските тела, со цел да се осигури ефективно привремено и трајно одземање на средства во рамките на нивните јурисдикции.

Како одговор на оваа препорака, AIRE центарот и РАИ го создадоа овој прирачник како дел од 2-годишни регионални проекти за одземање на имотна корист. Проектот е спроведуван од AIRE центарот и РАИ и е финансиран од британската влада. Создавањето на овој прирачник го надмолнува другите тековни активности за градење на капацитетот во регионот на ЈИЕ и ќе биде користен на бројни обуки специфично насочени за поддршка на властите кои се ангажирани во одземање на имотна корист прибавена со кривично дело.

Прирачникот е надополнет со друг прирачник: Алекти и најдобри практики за меѓународна соработка во областа на одземање на имотна корист. Обете публикации беа правени истовремено, имајќи ја на ум истата општа цел.

AIRE центарот и Регионалната антикорупциска иницијатива сакаат да ја заблагодарат на Владата на Обединетото Кралство за нејзината посветеност, суштествена финансиска поддршка и насоки; Фондацијата Конрад Аденауер, затоа што ни се придружиле во овие напори и за поддржување на учестувото на дополнителни корисници; и Организацијата за безбедност и соработка во Европа (ОБСЕ) за поддржување на почетниот потфат кој доведе до суштествена акција во регионот на ЈИЕ.
ОБЈАСНУВАЊЕ НА КРАТЕНКИ

- АМЗ – Антиmafийски закон
- АУОИ – Агенција за управување со одземен имот
- БиХ – Босна и Херцеговина
- ГРЕКО/GRECO – Група на држави (за борба) против корупција
- ДБ – дистрикт Брчко
- ДУК – Даночна управа на Косово*
- ЕКЧП – Европска конвенција за човекови права
- ЕСЧП – Европски суд за човекови права
- ETS – European Treaty Series (Серија на Европски договори)
- ЕУ – Европска унија
- ЗКП – Закон за кривичната постапка
- ЗОИКСКД – Закон за одземање на имотна корист стекната со кривично дело
- ЈО – јавен обвинител
- ЈОТК – Јавно обвинителство за тежок криминал
- КЗ – Кривичен закон(ик)
- КОПК – Конвенција на Обединетите нации против корупција
- КОПТТОК – Конвенција на Обединетите нации против транснационален организиран криминал
- МАНИВАЛ/MONEYVAL – Комитет на експерти за евалуација на мерки за борба против перење пари и финансирање на тероризам
- МВР – Министерство за внатрешни работи
- МСКП – Меѓународен совет за политика за човекови права
- ОКСПП – Организација за контрола и спречување на перење на пари
- ОН – Обединети нации
- ЕФР – Единица за финансиско разузнавање
- ПСПКОК – Првостепен суд против корупција и организиран криминал
- СЕСК – Специјализирана единаца за сузбијање на криминал
- СО – Специјално обвинителство
- СПЕУ – Суд на правдата на Европската унија
- СПП – Службеници на правосудната полиција
- СУП – Систем за управување со предмети
- ФБиХ – Федерација на Босна и Херцеговина
- ФРЕ-К – Финансиска разузнавачка единаца на Косово*
- ЦГ – Црна Гора
I. ВОВЕДНИ НАПОМЕНИ

Една стара кривично-правна максима која, всушност, е цивилизиско начало, вели дека никој не може да задржи имотна корист стекната со кривично дело. Бидејки кривичните дела на корупција, организирани и тешки облици на стопански криминал се насочени кон стекнување на имотна корист, ефикасно одземање на таа корист во кривични предмети за спомнетите дела изречно се наведува и служи како парадигма на тезата \textit{nullum comodum capere potest de sua propria iniuria} (никој не може да има корист од сопственото злодело). Одземање на имотна корист е познато уште од најраната историја на правото и државата, но дури по Втората светска војна почна да му се посветува нешто поголемо внимание на овој проблем. Дури и во држави како што е Франција, каде што конфискацијата е присутна во законодавството со векови, нормите за одземање на имотна корист прибавена со кривично дело често се занемарувани во судската практика. Судиите претежно беа насочени кон правично и прикладно санкционирање на сторителот, при што користа прибавена со делинквенција се сметаше претежно како отежнителна околност при одмерување на видот и мерата на санкцијата. Меѓутоа, во политиката на спротивставување на криминалот во последните неколку децении настанува пресврт, кој во фокусот ја става борбата со сите средства, што особено дојде до израз во Соединените Американски Држави во парадигмата „војна против дрогата”, влијаејќи присутно во државите како што е Франција, каде што конфискацијата е присутна во законодавството со векови, нормите за одземање на имотна корист прибавена со кривично дело често се занемарувани во судската практика. Судиите претежно беа насочени кон правично и прикладно санкционирање на сторителот, при што користа прибавена со делинквенција се сметаше претежно како отежнителна околност при одмерување на видот и мерата на санкцијата. Меѓутоа, во политиката на спротивставување на криминалот во последните неколку децении настанува пресврт, кој во фокусот ја става борбата со сите средства, што особено дојде до израз во Соединените Американски Држави во парадигмата „војна против дрогата”, влијаејќи присутно во државите како што е Франција, каде што конфискацијата е присутна во законодавството с

Несомнено е дека одземањето на имотна корист има големо значење за успешно спротивставување на криминалот. Проценките на Обединетите нации и Меѓународниот монетарен фонд говорат за огромни бројки кои се остваруваат со делинквенција, кои достигнуваат и до неколку проценти од светскиот бруто производ (тоа, претворено во апсолутни бројки, изнесува речиси две илјади милијарди евра). Од толку големи износи само мал дел се идентификува и одзема преку кривични и други постапки – одвај помалку од еден процент. Се проценува дека во Европа висината на користа прибавена со кривични дела се движи од неколку стотина милијарди евра до речиси илјада милијарди евра, од кои се успева трајно да се одземе само мал сегмент. Според проценките, се одзема одвај нешто преку една милијарда евра, што указува на огромен јаз помеѓу стварно прибавената корист и она што подлежи на државни зафаќања во таа корист (Еуропол, 2016). Не зачудува тоа што бројни држави имаат регулирано систем на одземање и преземаат бројни активности за негово усвршување, а постојат разлики во правната природа на институтите, обемот на
законско регулирање, модалитетите на докажување на постоене на имотна корист (правила на кривичната постапка или комбинација со институтите на докажување од парнична постапка) и некои други битни елементи (Мујановиќ и Сарајлија, 2014).

Покрај фактот дека со делинквенција се остварува голема имотна корист, што сериозна држава не може да го толерира, Бухт (2017) смела дека постојат неколку дополнителни (теориски) причини кои оправдуваат постоене на имотна корист конфискација на имотна корист прибавена со делинквенција. Првата е реторативна и се однесува на фактот дека никој не може да прибavi или задржи корист од некој облик на „неправо“, односно прекршување на законот. Враќање на работите во состојба која постоела пред сторување на делото е во склад со моралните сфакања на повекето цивилизирани општества и е едно од начелата на современото право. Втората причина се однесува на превенција на криминалот. Ако користа која може да произлезе од криминално однесување е помала од ризикот и нелагодноста која во извесна мера е сврзана со такво однесување, потенцијален стсорител ќе се воздржи од делинквенција. „Напаѓање“ на криминалците таму каде што најмногу ги боли (значи, во прибавената корист), одношно претставува веројатно дека незаконито прибавениот имот ќе се одземе, ја поткопува мотивацијата на потенцијални стсорител и решително ги одвраќа од можно идно криминално однесување. Покрај тоа, во извесна смисла се делува и ретрибутивно, бидејки во фокусот на таквата кривично-правна реакција е одземање на имотна корист и со неа се претставува прекор отколку со санкции. Третата причина се однесува, исто така, на превенција, но која во оваа перспектива е насочена кон имотот. Со одземање/конфискација на имотна корист, таа повеќе не може да биде користена за иди кривични дејства, што особено е важно кај организирани криминални групи. Имено, тие се во потполност насочени кон прибавување на имотна корист на створување на кривични дела, па со ефективно одземање/конфискација се напаѓа „кровотокот“ на организираните криминални групи, а покрај елиминирање на потенцијалот за влијание врз законските текови, се намалува и привлечноста за учество во криминални дејства за нови членови. Конечно, четвртата причина е компензацијска. Во многу држави одземањето/конфискацијата на имотна корист кореспондира со имотно-правно барање на оштетениот и често овие два института се надополнуваат. Често се кривично-правните решения според кои од средствата одземени со мерката одземање/конфискација на имотна корист се компензираат имотно-правни барања на оштетените лица, особено ако одземањето/конфискацијата е уредено со како позбен кривично-правен институт и му претходи на остварување на имотно-правно барање. Можна е и ситуација од средствата добиени со одземање/конфискација на имотна корист да се во елеконани фонд за жртви и оштетени со кривични дела, а компензацијата се остварува и на тој начин (посредно), како што е можно и средствата обезбедени со ефективна примена на мерката одземање/конфискација на имотна пристап кои да му се стават на располагање на полициски и правосудни органи за успешно спротивставување на криминалот, или на организираните криминални групи, или на социјална заштита, или на друг начин да ја се направат достапни на заедницата и на тој начин да се компензира штетата што несомнено се нанесува со криминал.

Користа може да биде едно од обележјата на кривичното дело, па во тој случај таа мора задолжително да се утврди. Ова е, на пример, случај кај корупциските кривични дела, каде што користа е конститутивен дел на повекето делки. Како корист, начело, се сметаат и добри кои не сочинуваат конститутивен дел на битието на делото, туку награда за извршено дело или последица од делото (Бачиќ, 1998). Нејзиното утврдување е билото поради одлуката за одземање/конфискација, во склад со генералното начело на кривично-правно дело дека никој не може да задржи корист прибавена со кривично дело, но често и заради утврдување на постоене на самомото дело.
Во однос на правната природа на институтот одземање/конфискација на имотна корист прибавена со кривично дело, постојат различни решенија. Без оглед за кој пристап се работи, заедничко им е тоа што со овој институт се настожува да се реализира начелото на праведност преку кривично право, што е битно и за легитимизација на целиот правен и политички поредок. Бачик (1998) го резонира тоа тврдејќи дека е „правно недопуштиво, неправедно и неморално некој да го задржи она што го стекнал со извршување на кривично дело, вклучувајќи и она што го добил за извршување на делот“.

Природата на имотна корист се состои во сметка како пособна санкција во согласност со европските и меѓународните стандарди. Таква ситуација, на пример, имаше во поранешната Југославија од 1959 година до седумдесеттите години на минатиот век, во кој период се смета дека како поспособна мерка за безбедност. Одземање на имотна корист се уште се смета како поспособна санкција во Франција, каде што се третира поштадо од казната затвор или парична казна и каде што може да се изрече заедно со остаталите санкции или самостојно. Таму одземањето може да се појави во неколку облици: општо, кое се применува само во случаи на тежок криминал (на пример, криминал кој е поврзан со злоупотреба на дроги, тероризам, трговија со луѓе и сл.) и кога се одзема целниот имот на обвинетиот веројатно од конкретно кривично дело. Оваа мерка може да се изрече заедно со спомнетите санкции или самостојно, кое се применува по сите случаи кога е прибавена корист со извршување на некој друг деликт, поинаков од оној опишан кај општото одземање. Ако користа е недостапна, може да се одреди парична казна во износ кој одговара на вредноста на прибавената корист.

Вториот пристап го третира одземањето/конфискацијата на имотна корист како правна последица на осудата, што значи дека нејзината примена се врзува за правосилноста на пресудата и настапува по силата на законот. Третиот пристап го третира одземањето на имотна корист како посебен вид на државен ангажман кој не е кривично-правен, туку управен. Поради големи проблеми со организираното криминал, во Италија уште од педесеттите години на минатиот век постојат т.н. лични превентивни мерки, а од осемдесеттите години и превентивни конфискациски мерки. Услов за примена на превентивни конфискациски мерки е постојте на доволно сомневање дека имотот е прибавен со криминални дејствија или постоје несразмерности помеѓу законските приходи, економските активности и утврдениот имот.

Четвртиот пристап го третира одземањето/конфискацијата на имотна корист прибавена со кривични дела како посебна кривично-правна мерка, т.е. државна реакција од природата на привремената обеспокоеност. Според оваа перспектива, третоа одземање/конфискација на имотна корист е ресторативна во смисла на тоа што со одземање на имотна корист се настожува да се придонесе кон воспоставување на имотна-правна состојба како што имало пред извршување на кривичното дело со кој е прибавена имотната корист. Според втората, што следи, ја разликува оваа мерка од санкцијата. Освен тоа, за да се применат санкциите, потребна е осудителна пресуда, што мора да е случај кога институтот одземање/конфискација на имотна корист прибавена со кривични дела е придобиван и на непресметливи лица против кои не може да се води пресуда и сл.). Санкциите се однесуваат на лицето во кое е сторител и на неговиот или неговиот целокупен имот, а одземање/конфискација на имотна корист прибавена со кривични дела се однесува само на ствари и права кои се доведуваат во врска со кривичните дејствија на сторителот (Дацер, 2017).

Според Деренчиновиќ (1999) смета дека, всушност, се работи за мешовит кривично-граѓанскоправен институт, чија цел е да се воспостави состојба која била нарушена со извршување на кривично дело и да се забранат незаконитите боравки со кривични дејствија.
Постапката за утврдување на имотна корист прибавена со кривично дело подразбира утврдување на опсегот и содржината на имотната корист остварена со кривично дело, односно соодветна противвредност на прибавената имотна корист. Таква е постапката во повеќето законодавства in rem, адхезиска, што значи дека се спроведува во рамките на кривичната постапка, па оттука мора да се почитуваат начелата кои важат во кривичната постапка. Со оглед на тоа што се работи за постапка која е придружена кон кривичната постапка, самото одземање најчесто е условено со одлуката на судот. Но, во одредени околности можно е одземање и од лице кој не е огласен за виновно во кривична постапка. Таквата постапка се нарекува обективна и, со оглед на тоа што се води надвор од кривичната постапка (чија цел е тоа единично), обработува се врз основа на резултати од истрагата.

Постапката се разделува во две основни постапки за одземање на имотна корист. На пример, таква можна постапка во Сојузна Република Германија. Во германското право таква обективна постапка може да се води доколку постои правна причина од стварна природа, како што е недостапност на законит статут на имотот, односно содржината на имотот (осомничена поради негова несвршева или заедно со нејзина идентификација, како и ги успенчени на односеното од нивното). Постапката се поведува од приватен или државен тужител во предметот, и во случај на изоставената кривична постапка, тоа самото одземање става под врзла на државните органи. Во своите основни предуслови за проширеното одземање на имотна корист се: 1) одделување на тешко кривично дело (на организиран криминал и сл.); 2) основен принцип за одземање на имот, кој кои упатуваат на стопоеност на имотот или на неговата недостапност за одземање; 3) основен принцип за одземање на имотот, кој упатува на основен принцип за одземање на имотот. Така, основен предуслов за проширеното одземање на имотна корист е тоа што се прецизуваат нивните предуслови за одземање на имотот, кои се спроведуваат во рамките на кривичната постапка, а не во рамките на стопоеност на имотот. Овие основни предуслови за проширеното одземање на имотна корист ставаат под врзла на државните органи во интерес на државата како цел устой во однос на претходните постапки за одземање на имотна корист.

Спомнатите модели на постапки за одземање на имотна корист се уредени во најголема мера со кривичното законодавство. Покрај тоа, се имаат и гранчено-правлен пристап кон одземањето. Кај таквиот пристап имотот е „обвинет“ во рамките на кривичното законодавство, и тоа врз основа на фактот дека потекнува од противправни дејствија. Така, основен предуслов за одземање на имотна корист се предуслови за одземање на имот, кои упатуваат на основен принцип за одземање на имотот. Овој модел на постапки за одземање на имотна корист ставаат под врзла на државните органи во интерес на државата како цел устой во однос на претходните постапки за одземање на имотна корист.

Спомнатите модели на постапки за одземање на имотна корист се уредени во најголема мера со кривичното законодавство. Покрај тоа, има и гранчено-правлен пристап кон одземањето. Кај таквиот пристап имотот е „обвинет“ во рамките на кривичното законодавство, и тоа врз основа на фактот дека потекнува од противправна дејствија (муиски и соодветни предуслови за одземање на имота). Овој модел на постапки за одземање на имотна корист ставаат под врзла на државните органи во интерес на државата како цел устой во однос на претходните постапки за одземање на имотна корист.
постапување (сторителот е недостапен, починал и сл.). Меѓутоа, мора да се работи за значајна корист (најмалку 10.000 британски фунти) и основано сомнение дека користата е стекната со структура на незаконски приход и дека се открие и утврди имотна корист стекната со кривично дело, да се утврди имотот на осомничените и трети лица од кои е можна одземање на незаконски приход и дека се обезбеди кончно одземање (Совет на Европа, 2007). Цели на финансиската истрага се подразбира борба на дејствија кои се водат истовремено со криминално-оперативните дејствија со цел да се открие и утврди имотна корист стекната со кривично дело, да се утврди и утврдата на податоци за безправно стекнат имот, утврдување или процент на приходи, следење на текот на безправно стекнати приходи, како и одземање на спомнетите приходи. Типични фази на финансиска истрага со кои се остваруваат овие цели се: утврдување на приходи стекнати со кривично дело, утврдување на имот кој може да се одземе и поднесување на барање за одредување на привремени мерки за обезбедување. Привремено одземање на имот кој може да се одземе во кривична постапка е основан резултат на финансиската истрага; со него се спречува располагање, пренос или окување на приходи или имот на сторител на кривично дело и со тоа се создаваат предуслови за тројно одземање/конфискација. Привремено одземање може да се реализира преку два основни облика: замрзнување и заплена.1 Замрзнување или блокада се однесува на забрана на пренос, претворање, располагање или премествување на имот. Како заплена се смета привремено премествање заради физичко располагање со имот врз основа на налог што се издава од суд или друго надлежно тело. Таа се смета како типична мерка која се применува, а замрзнување единоставно ако заплената е невозможна или не е практична, иако во последно време и тоа се менува во корист на замрзнувањето (Мујановиќ, Дацер и Кадрибашиќ, 2018). Иако, начело, тие се сметаат како придружни постапувања во рамките на кривичната постапка, сепак, дејствијата и мерките кои се преземаат во рамките на смета како извршена исправа, при што неплатената имотна корист се смета како извршна исправа, при што неплатената имотна корист се смета како извршна исправа, при што неплатената имотна корист се интересува, т.е. извршени. Така, ако имотот кој е предмет на одземање не е привремено одземен, диспозитивот на одлуката со која се налага одземање треба да содржи рок за доброволно исполнување, како и налог за сторителот на кривичното дело и трето лице дека се должни да предадат одредена подвижна ствар или да испорачаат одредена количина на заменливи ствари или да платат одреден паричен износ како противвредност на стекнатата имотна корист. Одлуката за одземање во повеќе законодавства се смета како извршна исправа, при што неплатената имотна корист се

1 Тие не се единствени. Покрај спомнетите, светската теорија и практика познава и т.н. привремена или антиципирана продажба, користење на имот, уништување и сл.
извршува според законските правила за извршување. Фазата на управување со трајно одземен имот подразбира каков било облик на располагање на државни органи со имот стекнат со кривично дело, како што се забрана на пренос и претворање на таков имот, негово чување, складиштење, користење, изнајмување, давање под закуп, продавање, подарување, уништување, поврат и секој друг облик на располагање. Во последно време управувањето со одземен имот им се доверува на посебни тела, иако не може да се говори за универзалност на ваквот пристап.
II. ОДЗЕМАЊЕ НА ИМОТНА КОРИСТ СТЕКНАТА СО КОРУПЦИЈА: ПРЕГЛЕД НА НАСОКИТЕ И СТАНДАРДИТЕ НА ОБЕДИНЕТТЕ НАЦИИ, СОВЕТОТ НА ЕВРОПА И ЕВРОПСКАТА УНИЈА

2.1. ВОВЕД

Овој прирачник дава преглед на меѓународните стандарди за одземање на имот стекнат со кривично дело и корупција. Прво, тој се занимава со прашањето што е одземање на имотна корист и зошто тоа е важно. Второ, тој ги идентификува ключните меѓународни конвенции и укажува на опсегот на секоја од нив. Трето, тој го објаснува пристапот на тие стандарди во однос на ключните аспекти на одземањето/конфискацијата на имотна корист. Тој се фокусира примарно врз судската фаза на одземање/конфискација на имотна корист во која се донесува конечна одлука за одземање/конфискација на имотна корист, иако тој допира и прашања како што се замрзнување на имот заради негово одземање и меѓународна соработка во прашања на одземање/конфискација на имот. Потоа, тоа најакусно е работата на надзорните тела на Советот на Европа кои се занимаваат со овие стандарди и ги испитува гаранциите развиени од Европскиот суд за човекови права при применување на Европската конвенција за човекови права.

2.1.1 Џо е одземање на имот?2

Одземање/конфискација е конечно или трајно лишување на некое лице од имот со одлука на суд.3 Исто така, тоа/таа се однесува и на случаи кога лишувањето од имот е засновано врз одлука на друг надлежен орган освен суд.4 Одземањето/конфискацијата на имот нема нужно казнен карактер5 и не е нужно ограничено на лишување на лице од имот во рамките на кривична постапка.6

2 Во овој прирачник најчесто се користи терминот „одземање на имот“, кој се користи и во некои домашни законодавства, изважно понекогаш, пред сè, во официјални преводи на релевантни конвенции, се сретнува терминот „конфискација“.

3 Член 1 од Стразбуршка конвенција од 1990 година, член 1 од Варшавската конвенција и член 1 од Директивата од 2014 година: „Конфискација“ значи казна или мерка, наредена од суд по спроведена постапка во врска со кривично дело или кривични дела со која се врши правосилно лишување од имот.“ Член 2 од Конвенцијата на Обединените нации против транснационален организиран криминал (КОНПТОК) и член 2 од Конвенцијата на Обединените нации против корупција (КОНПК): „Конфискација“, која вклучува одземање, кога тоа е примениво, значи трајно лишување од право до сопственост од имот по налог на суд или друг надлежен орган.“

4 Такво преширивање на дефиницијата на „конфискација“ има во КОНПТОК или КОНПК, но не во дефиницијата употребена во Стразбуршка конвенција од 1990 година, Варшавската конвенција или Директивата од 2014 година.

5 Дефинициите на „конфискација“ во Стразбуршка конвенција од 1990 година и Варшавската конвенција определуваат дека конфискација може да биде „казна“ или „мерка“.

6 Конвенцијата е ограничена така во дефинициите во Стразбуршка конвенција од 1990 година, Варшавската конвенција и во Рамковната одлука на Советот (РО) од 2005 година, но не во КОНПТОК, КОНПК или Виенската конвенција на Обединените нации против незаконски промет на наркотични дроги и психотропни субстанции.
Широката дефиниција на одземањето/конфискацијата укажува дека се работи за флексибилен концепт. Има бројни варијабли кои еден законодавец треба да ги земе предвид при дизајнирање на мерки за одземање на имот. Во овие варијабли се спаѓаат: опсегот на имотот што потенцијално подлежи на одземање; видот на кривично (или друго незаконито) однесување што потенцијално може да доведе до одземање на имот; и стандардот и товарот на доказување кои треба да се применуваат при утврдување дали одреден имот треба или не треба да подлежи на одземање. Овие и други прашања се разгледани подолу со земање предвид на меѓународните стандарди.

2.1.2. Зошто одземањето на имот е значајно?

Иако има разни гледишта како треба да изгледа режим на одземање на имот, сепак, одземањето на имот е нашироко признавено и промовирано како моќно оружје во борбата против тешки кривични дела и корупција. Во оваа смисла тоа има повеќекратна функција. Кога успешно ќе се спроведе, тоа има потенцијали:

· да ја штити легитимната економија од корупција и од инфилтрирање на незаконит имот;
· да поттикне раст на даночни приходи во легалната економија;
· да создаде имот кој може да се корisti за сеполишт добра;
· да помогне за да се зачува владеењето на правото;
· да демотивира потенцијално вршење на кривични дела и на тој начин да има одвраќачко дејство.

2.2. МЕЃУНАРОДНИ СТАНДАРДИ

2.2.1. Конвенции на Обединетите нации

1. Конвенција на ОН против корупција од 2005 година („КОНПК“)

КОНПК влезе во сила во декември 2005 година и се занимава со спречување, истражување и кривично гонење на корупција, и во приватниот и во јавниот сектор. Членот 31 од КОНПК бара од државите „во најголема можна мера во нивните домашни правни системи" да усвојат мерки кои се неопходни за да се овозможи одземање/конфискација на имот произлезен од кривични дела утврдени во Конвенцијата, како и имот кој е користен или бил наменет за користење во вршењето на овие кривични дела. Исто така, тој ги утврдува неопходните постапки за одземање/конфискација и замрзнување на имот срзани со кривичните дела определени во Конвенцијата. Членовите 53, 54 и 55 ги утврдуваат условите под кои државите вршат признавање на одлуки за одземање/конфискација на имот и механизмот преку кои се извршуваат овие одлуки. Членот 57 предвидува враќање на одземен/конфискуван имот и располагање со тој имот.

7 На пример, видете го вклучувањето на конфискацијата во Препораката бр. 4 од 2012 година на Организацијата за контрола и спречување на перфорирани пари.
2. Конавенција на ООН против транснационален организиран криминал од декември 2000 година („КОНПТОК“)

КОНПТОК, која влезе во сила во септември 2003 година, е главниот инструмент на ООН во борбата против организиранот транснационален криминал. Таа се однесува на кривичните дела поврзани со учество во организиран криминални групи, перено пари, корупција и попречување на правдата, како и други „тешки кривични дела“.9

· Членот 12 од КОНПТОК бара од државите „во најголема можна мера допуштена во нивните правни системи“ да усвојат мерки кои се неопходни за да се овозможи одземање/конфискација на имот произлен од кривични дела и имот поврзан со извршување на кривични дела.
· Членот 13 ги утврдува постапките и обврските за меѓународна соработка во постапки за одземање/конфискација на имот.
· Членот 14 утврдува како треба да се располага со одземен/конфискуван имот.

2.2. Инструменти на Советот на Европа

1. Конавенција за перено пари, откривање, загледа и конфискација на имотна корист од криминал и за финансирање на тероризам од 2005 г. (ЕТС бр. 198) („Варшавската конвенција“)

Варшавската конвенција првенствено се однесува на одземање/конфискација на средства за финансирање на тероризам, дури и кога потеклото на средствата со кои се финансира тероризмот е законито. Таа се применува и на мерки за одземање/конфискација на имот, генерално, иако државите кои се договорни страни можат со декларација да ја ограничат нејзината примена.10

· Членот 3 ја утврдува општата обврска на државите кои се договорни страни да спроведуваат мерки на одземање/конфискација на имот, додека членот 5 утврдува дека мора да се обезбеди имотот стекнат со кривично дело да подлежи на замрзнување, загледа и одземање.
· Членот 9 ги утврдува дејствијата кои, според Конавенцијата, претставуваат перено на имот, а од државите кои се договорни страни се бара да ги инкриминираат таквите дејствија.
· Членот 15 ги наведува општите начела на меѓународна соработка заради ефективно спроведување на одлука за одземање/конфискација на имот. Членот 16 предвидува обврска на договорните страни да помагаат во меѓународни истираги, а членот 28 ги изложува причините поради кои договорните страни можат да одбијаат да соработуваат во спроведување на одлука за одземање/конфискација на имот.

2. Кривично-правна конвенција за корупција од 1999 година (ЕТС бр. 173) („Стразбурската конвенција од 1999 г.“)

Оваа конвенција беше усвоена во согласност со Програмата на Комитетот на министри од 1996 година за акција против корупција. Таа влезе во сила во јули 2002 година и се занимава со корупција и во јавниот и во приватниот сектор. Таа се однесува и на лице кое дава поткуп

9 Понатамошни објаснувања можат да се најдат во Легислативниот водич на КОНПТОК: https://www.unodc.org/pdf/crime/legislative_guides/Legislative%20guides_Full%20version.pdf
10 Понатамошни објаснувања можат да се најдат во Појаснувачкиот извештај кон Конвенцијата: https://rm.coe.int/16800d3813
Прирачник за ефективно одземање на имотна корист од кривично дело во согласност со европските и меѓународните стандарди

2.2.3. Инструменти на Европската унија

Корупцијата е кривично дело кое потпаѓа под членот 83, став 1 од Договорот за функционирање на Европската унија, па така ЕУ има легислативна надлежност да ја регулира оваа област. Постојат различни рамковни одлуки на Советот кои се однесуваат на одземање на имот, криминал и корупција. Државите членки се обврзани да предвидат мерки за одземање/конфискација на имот во врска со кривичните дела уредени од нив. Согласно на тоа, овие инструменти на ЕУ ја поттикнуваат хармонизацијата помеѓу државите членки во значајно поголема мера отколку меѓународните стандарди опишани погоре.

11 Понатамошни објаснувања можат да се најдат во Појаснувачкиот извештај кон Конвенцијата: https://rm.coe.int/16800cee441999

12 Понатамошни објаснувања можат да се најдат во Појаснувачкиот извештај кон Конвенцијата: https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=09000016800cb5de
· Членот 3 од Рамковната одлука 2005/212/JHA предвидува „проширана конфискација на имот“ (исто така позната како „специјална конфискација на имот“). Ова овозможува одземање на средства кои не се директно сврзани со кривичното дело за кое постапува домашниот суд. Таа се примена за конкретно кога приходот на поединец е несразмерен во однос на вредноста на неговиот или нејзиниот имот, а судот е убеден дека имотот за кој станува збор бил придобивен со кривични дејства на тој поединец.

· Директивата 2014/42/EU од 2014 година („Директивата од 2014 година“) е донесена со цел понатамош да ги усогласи режимите на државите членки во однос на замрзнување и конфискација, имајќи ги предвид разликите помеѓу нивните законодавства кои се уште потошает. Таа вклучува поцелосни одредби за ускладување на законите за одземање/конфискација на имот во рамките на ЕУ во однос на одредени конкретни тешки кривични дела.

· Регулативата 2018/1805/EU од 2018 година („Регулативата од 2018 година“) беше донесена подоцна. Таа воспоставува систем на заемно признавање на одлуки за замрзнување и одземање/конфискација на имот кои се донесени во рамките на кривични постапки и одредува кога треба да се признае и изврши одлука за одземање/конфискација и во кои ситуации државите членки можат да одбија признавање. Исто така, Регулативата ги опфаќа управувањето и располагањето со замрзнат и одземен/конфискуван имот, обврските на државите членки кон засегнатите лица и правните средства кои им се на располагање на овие лица.

2.2.4. Други меѓународни инструменти

1. Препораки на Организацијата за контрола и спречување на перење пари од 2012 година („Препораки на ОКСПП")

Организацијата за контрола и спречување на перење пари (ОКСПП; т.е. FATF, англ.) е междуглавна тело за развој на политики, кое има за цел да воспостави стандарди и да поттикне ефективно спроведување на правни, регулаторни и оперативни мерки за борба против перење пари, финансирање на тероризам и сродни кривични дела. Препораките на ОКСПП претставуваат признаен меѓународен стандард за борба против овие кривични дејства и пружаат релевантни алатки за борба против перење на имот стекнат со корупција. Иако земјите од Балканот не се држави членки на ОКСПП, МАНИВАЛ (MONEYVAL) е придружени член и ги врши своите евалуации на состојбата во определена земја врз основа на стандардите на ОКСПП (видете подолу).13

· Препорака B (општо позната како Препорака бр. 4) се однесува на перење на пари и одземање/конфискација на имот, а во членот 4 е изнесен пристапот на Препораките кон мерките за одземање/конфискација на имот.

· Препорака G (општо позната како Препорака бр. 38) ги утврдува стандардите од Препораките на ОКСПП кои се однесуваат на междуглавна соработка.

2.3. ПРИСТАП НА МЕЂУНАРОДНИТЕ СТАНДАРДИ ВО ОДНОС НА КЛУЧНИ АСПЕКТИ НА ОДЗЕМАЊЕ НА ИМОТ

2.3.1. Одлуки за замрзнување и овластувања во истрага

На одземање/конфискација на имот често ќе му претходи замрзнување на имот во тек на истрага, со што привремено се спречува располагање на имотот кој ќе биде одземен. Сите најважни меѓународни конвенции14 кои се обработени во оваа публикација ги обезбедуваат договорните страни да усвојат мерки кои овозможуваат замрзнување на имот и да воспостават други истражни овластувања. Овие мерки се понатаму разработени во Директивата, вклучувајќи гаранции за да се осигури наредба за замрзнување да не остане во сила подолго отколку што е неопходно, а замрзнатото имот што не е одземен мора да се врати на неговиот законски сопственик.15

2.3.2. Обично одземање на имот (засновано врз пресуда во кривична постапка)

Обично одземање/конфискација на имот, кое е засновано врз пресуда, е една од најосновните алатки за одземање (конфискација), покрај одземање/конфискација на имотна корист и одземање на предмети. Одземањето е обично кога од лицата се одземаат економски користи или користи стекнати врз основа на кривично дело за кое тоа лице е осудено со правосилна пресуда.16 Тоа му овозможува на судот да донесе одлука врз основа на која на лицето ќе му биде одземен/конфискуван имотот стекнат со кривично дело или кривични дела за кое/кои тоа лице е осудено.

Сите горенаведени меѓународни стандарди вклучуваат обврска на државите-договорници да ги усвојат сите неопходни мерки за да може во рамките на нивната надлежност да се овозможи обично одземање/конфискација на „имотна корист” стекната со кривично дело:

- И во КОНПТОК и во КОНПК „имотна корист стекната со кривично дело” значи секој имот (вклучувајќи правни документи или инструменти со кои се докажува сопственост над таков имот, или интерес сврзан со таков имот) кој произлегол или е стекнат, директно или индиректно, од извршување на кривично дело.
- „Имотна корист” од кривично дело е дефинирана во Стразбуршка конвенција од

15 Одлукуте за замрзнување подлежат на истите тестови на сразмерност како и одлукуте за одземање на имот, но нивното привремен и превентивен карактер веројатно ќе помогне да се покаже дека тие се сразмерни (на пример, Raimondo против Италија, бр. 12954/87, 22 февруари 1994 година и Arcuri против Италија, бр. 52024/99, 5 јули 2001 година).
16 При потпишување или потврдување на Стразбуршка конвенција од 1990 година, договорните страни можат да ја ограничат примена на одредбата од членот 2, став 1 за усвојување на мерки за одземање/конфискација на имот на конкретно наведени кривични дела или категории на кривични дела. Приема на соодветните одредби од Варшавската конвенција може, исто така, да биде ограничена или на кривични дела за кои е предвидена максимална казна од над една година затвор или со упатување кон список на конкретни кривични дела под услов дека на пернето на пари и на категоријата на кривични дела наведени во додатокот кон Конвенцијата мора да се примени обично одземање/конфискација.
1990 година како секоја економска корист од кривични дела, а може да се состои од секаков вид на имот и исто така може да ги вклучи сите правни документи или инструменти со кои се докажува сопственост над имотот, или интерес сврзан со тој имот. Страташерската конвенција од 1999 година го усвојува иститот пристап. 17

- Уште пошироква дефиниција е дадена во Варшавската конвенција, која важи дека „имотна корист“ е секоја економска корист, произлезена од секаков вид на кривично дело, директно или индиректно, од вршење на кривични дела, која може да се состои од секаков вид на имот, како и од сите правни документи или инструменти кои се докажуваат сопственост над таков имот, или интерес сврзан со тој имот [курзивот е додаден].
- Варшавската конвенција предвидува и одземање/конфискација на „испран“ имот.
- „Имотна корист од кривично дело“ е широко дефинирана во Директивата од 2014 година: под неа се подразбира „секоја економска корист произлезена од секаков вид на кривично дело; може да се состои од секаков вид на имот [вклучувајкји правни документи или инструменти кои докажуваат сопственост над таков имот, или интерес сврзан со таков имот] и вклучува секое подоцнежно реинвестирање или преобразување на директна имотна корист од страна на осомничено или обвинето лице и секоја парична погодност“ [курзивот е додаден].

2.3.3. Одземање на вредност и мешање на имот

Во некои ситуации можеби не е можно да се одземе/конфискува директна имотна корист стекната со кривично дело, поради што обично одземање/конфискација на имот може да биде тешко извонилно или невозможно. Тоа може да се случи кога имотната корист од кривично дело е преобразена или претворена во друг облик на имот. Во таков случај, мерките кои овозможуваат одземање/конфискација на паричен износ што одговара на вредноста на приходите од кривичното дело можат да претставуваат деловно средство. Овој облик на одземање/конфискација е познат како одземање/конфискација на вредност.

Друга ситуација во која можеби нема да биде возможно да се одземе/конфискува директна имотна корист од кривично дело може да настане кога таква имотна корист е помешана со имот стекнат од законски извори. На мешање на имот може да се реагира со воведување на конкретни мерки кои овозможуваат одземање на одреден износ на измешан имот кој ја покрива процентата вредност на првобитната имотна корист од кривичното дело.

КОНПТОК, КОНПК и Варшавската конвенција ги обврзуваат договорните страни да усвојат мерки за одземање/конфискација на вредности; тие дополнително ги обврзуваат договорните страни да овозможат одземање/конфискација на имот во кој е преобразена или претворена имотната корист и да овозможат одземање/конфискација на измешан имот до висина на процентната вредност на имотната корист која е измешана.

Стратарешките конвенции од 1990 и 1999 година изречно предвидуваат само обврска да се усвојат мерки за одземање/конфискација на вредности и не регулираат непосредно прашања кои се однесуваат на преобразување, претворање или мешање на имот. Можеби намерата била овие прашања да се опфатат со широката дефиниција на „имотна корист“, која покрива секаква економска корист од кривично дело. Како што од смета дека проценета одземање, претворен или измешан имот, кој во краен исход произлегол од вршење на кривично дело, може да биде одземен/конфискуван, без изречени дополнителни одредби, врз основа на тоа што од имотот останува економска корист, без оглед дали неговиот облик е изменет или не.

17 Видете го Појаснувачкиот извештај кон Кривично-правната конвенција за корупција, став 94.
2.3.4. Одземање на предмети

Предмети се сите ствари кои се користени или се наменети за користење, на кој било начин, во целост или делумно, за извршување на кривично дело или кривични дела. Во нив спаѓаат, на пример, превозни средства кои се користени за скривување на стока при криумчарење или опрема која е наменета за користење за извршување на кривично дело на кое се однесуват овие конвенции. Стразбурските конвенции од 1990 и 1999 година, Варшавската конвенција и Директивата од 2014 година на сличен начин одредуваат дека секоја договорна страна мора да воведе мерки кои овозможуваат одземање на предмети (како што се дефинирани во првата реченица на овој пасус).

2.3.5. Одземање на приходи и други користи од имот стекнат со кривично дело и корупција

Имотна корист стекната со криминал и корупција, или имот во кој таа имотна корист е преобразена или претворена, може да влијае врз раст на приходи или други парични погодности. Очигледно е важно сите такви користи да бидат подложени на одземање во соодветен случај доколку се сака да се обезбеди кривичните дела и корупцијата да не бидат наградени. Сите главни мегународни стандарди се занимаваат со овие прашања, иако на различни начини.

КОНПТОК, КОНПК и Варшавската конвенција изречно одредуваат дека таков приход и корист се одземаат/конфискуваат на ист начин и во ист обем како и имотна корист стекната со кривично дело. Стразбурска конвенција од 1990 година го тretира ова прашање на поинаков начин, преку дефиницијата „имотна корист од кривично дело” која вклучува секоја економска корист од извршено кривично дело. Тоа се како ги опфака барем користите во облик на приходи добиени од имот стекнат со извршување на кривично дело, иако можеби постоела загриженост дека тоа не е во потполност јасно, па Директивата од 2014 година изречно ја проширива дефиницијата на „имотна корист” така што ги опфака „сите парични погодности”.

2.3.6. Префрлање на товарот на докажување

Важен елемент на режимот на одземање/конфискација на имот, и во однос на проширен одземање/конфискација на имот и во поширок смисла, е начинот на кој се одредува кои средства се подобни за одземање/конфискација. Без соработка од сопственикот може да буде тешко да се докаже дека имотот има недозволено потекло, така што може да се смета дека е прикладно товарот на докажување дека средствата имаат дозволено потекло да буде врз обвинето. Во одреден броj на международни стандарди внимателно се сугерира овоj пристап така што се одредува дека се докажува дека договорна страна може да ја разгледа можното да бара сторителот на кривично дело да покаже дека е законито потеклото на наводната имотна корист од кривично дело/корупција или друг имот подобен за одземање, во мера во која такво барање е во склад со начелата на домашното право и карактерот на судските и другите постапки. Варшавската конвенција е нешто помалку воздржана. Таа ги обврзува договорните страни да усвојат мерки кои се однесуваат на тешки кривични дела (како што се дефинирани

18 „Предмети” не се дефинирани во КОНПТОК и КОНПК.
19 КОНПТОК, КОНПК, Препораки на ОКСПП.
20 КОНПК се повиква на „основни начела”; КОНПТОК се повиква само на „начела".
во националното законодавство) со кои ќе се бара од сторителот да го покаже потеклото на имотот кој, наводно, е подобен за одземање, иако државите можат со декларација да ја одбијат оваа обврска. 21 ЕСЧП утврди дека конкретните системи кои вклучуваат префрлање на товарот на докажување во рамките на ограничувањата се компатибилни со Европската конвенција за човекови права („ЕКЧП”). 22 Меѓутоа, ЕКЧП „[бара] од државите-договорници да ги стават [предизумпциите] во рамките на разумни ограничувања кои ја земаат предвид важноста на предметот за апликантот и водат сметка за правата на одбраната” (Salabiaku против Франција, 1988, став 28).

2.3.7. Одземање од трети лица

Јавен функционер кој учествува во криминални дејности/корупција може да се обиде да избегне мерки на одземање/конфискација на имот така што средствата кои претставуваат имотна корист стекната со кривично дело ќе ги пренесе на трети лица, како што се роднини или лица над кои сторителот на кривичното дело има контрола. Конвенциите на Обединетите нации (ОН) и Советот на Европа не содржат посебни правила за одземање/конфискација на имот од трети лица, иако тоа е потенцијално опфатено со нивните општи одредби за одземање/конфискација на имот.

Меѓутоа, Директивата од 2014 година содржи разработени одредби за одземање/конфискација на имот од трети лица. Таа изречно бара соведување на мерки кои ќе овозможат одземање/конфискација на имот од трети лица кога трето лице стекнало имотна корист од обвинет или друг имот кој е вредност одговара на таа имотна корист, доколку третото лице, врз основа на факти и околности, барем знаело или морало да знае дека целта на пренесување или стекнување на имот била да се избегне одземање/конфискација на имотот. Фактот дека имотот е пренесен без надомест или за износ кој е значително помал од пазарната вредност може да укаже дека дејството лице имало такви сознанија.

Во смисла на заштита за „совесни трети лица“, практиката на ЕСЧП пружа многу ограничена заштита. 23 Меѓутоа, во КОНПТОК, КОНПК, Препораките на ОКСПП и Директивата од 2014 година изречно се наведува дека одредбите за одземање/конфискација на имотна корист во овие документи не треба да се толкуваат така што негативно да влијаат врз права на трети лица кои постапале во добра верба (намера), а во Стравзбуршка конвенција од 1990 година е предвидено секоја договорна страна да усвои, според потребата, мерки кои се неопходни за да се обезбеди заинтересираните страни поодени со мерки за одземање/конфискација на имот според Конвенцијата да имаат ефективни правни лекови за заштита на нивните права. Стравзбуршка конвенција од 1999 година не содржи одредби за ова.

2.3.8. Одземање на имот што не е засновано врз кривична пресуда

Постојат ситуации во кои не е можно да се изврши одземање/конфискација на имот врз основа на кривична пресуда. На пример, можна е да нема доволно докази за кривично гонење, или обвинетот починал, или е во бегство, или по судската постапка е ослободен од вина. Во такви ситуации нема кривична пресуда, но и понатаму може да биде пожелно да

---

21 Видете го членот 53, став 4.
22 На пример, Трејсон и Барнам (Grayson and Barnham) против Обединетото Кралство, пресуда од 23 декември 2008 година.
23 Во предметот AGOSI против Обединетото Кралство, пресуда од 24 октомври 1986 година, потврдено е решението за заплена против „совесен сопственик”.
се овозможи постапка за одземање на имот со соодветни заштитни мерки. Некои држави навистина овозможуваат, под одредени услови, да се водат постапки за одземање на имот и кога нема осуда во кривична постапка. Тоа се нарикува одземање на имот кое не е засновано врз пресуда.

Меѓународните стандарди немаат детален и добро разработен пристап во поглед на граѓанско-правно одземање на имот. Причина за тоа може да биде фактот што одземање на имот во отсуство на осуда на основа на кривична постапка е исключително чувствителна област поради потенцијално сериозните ефекти на мерките одземање на имот кои би можеле да бидат применети врз основа на граѓанско-правни стандарди на докажување и фактот што одземање на имот во процесна смисла многу често е поврзано со кривична постапка. КОНПТОК, КОНПК, Стразбуршка конвенција од 1990 година, Стразбуршка конвенција од 1999 година и Варшавска конвенција не наведуваат изречно дека осуда во кривична постапка е предуслов за одземање на имот, но нивните дефиниции на „имотна корист“ и нивните одредби за одземање на предмети сугерираат дека фокусот во голема мера е врз одземање/конфискација на имот што е засновано врз кривична пресуда.

Меѓутоа, се воочува дека меѓународните стандарди во оваа област се менуваат. КОНПК утврдува дека, за потребите на заемна помош, договорните страни можат да ја „разгледаат“ можноста за преземање на мерки кои можат да бидат потребни за да се овозможи одземање/конфискација на имот од странското потекло врз основа на одлука на суд на друга договорна страна и ако нема кривична пресуда. Доколку сторителот не може да биде кривично гонет поради смрт, бегство или отсуство, или во други соодветни случаи. Во Препораките на ОКСПП се наведува дека земјите би требале да „го разгледаат усвојувањето“ на такви мерки. Згора на тоа, во Варшавската конвенција (1929, член 23, став 5) е наведено, во контекст на соработка со држави-молители, дека може да биде неопходно државите „во найголема можна мера во согласност со своето домашно законодавство“ да спроведуваат мерки, кога тоа се бара „во однос на кривично дело“ [куриозит е додаден], а не обврзувачки како кривична санкција изречена кон кривична пресуда.

Во рамките на Европската унија се развиваат стандарди кои прифаќаат граѓанско-правно одземање на имот. Рамковната одлука од 2005 година во поглед на казниве дела во областа на даноците предвидува дека државите членки можат и во други постапки да одземат од сторителот приходи стекнати со криминален кривичен дел, а не само во кривични постапки. Европската комисија во 2008 година им сугерираше на државите членки да разгледаат воведување на мерки за граѓанско-правно одземање на имот. Тоа понатаму е разработено во Директивата од 2014 година, со која се бара да се воведе одземање на имот кое не е засновано врз кривична пресуда, иако само во ограничени околности, кога беше стекнато од врз основа на кривична пресуда, или само во ограничени околности, кога беше врз основа на кривична пресуда, или само во ограничени околности, кога беше стекнато од врз основа на кривична пресуда. До тогаш е разработено во Директивата од 2014 година, со која се бара да се воведе одземање на имот кое не е засновано врз кривична пресуда, иако само во ограничени околности, кога беше стекнато од врз основа на кривична пресуда, или само во ограничени околности, кога беше врз основа на кривична пресуда, или само во ограничени околности, кога беше стекнато од врз основа на кривична пресуда. До тогаш е разработено во Директивата од 2014 година, со која се бара да се воведе одземање на имот кое не е засновано врз кривична пресуда, но само во ограничени околности, кога беше стекнато од врз основа на кривична пресуда, или само во ограничени околности, кога беше врз основа на кривична пресуда, или само во ограничени околности, кога беше стекнато од врз основа на кривична пресуда. До тогаш е разработено во Директивата од 2014 година, со која се бара да се воведе одземање на имот кое не е засновано врз кривична пресуда, но само во ограничени околности, кога беше стекнато од врз основа на кривична пресуда, или само во ограничени околности, кога беше врз основа на кривична пресуда, или само во ограничени околности, кога беше стекнато од врз основа на кривична пресуда.

24 Видете го членот 54, став 1, т. (в) на КОНПК.
25 Препорака бр. 4.
2.3.9. Меѓународна соработка

КОНПТОК, КОНПК, Стразбуршката конвенција од 1990 година и Варшавската конвенција го препознаваат значењето на меѓународната соработка во поглед на одземање/конфискација на имот и содржат детални одредби за тоа.27

2.3.10. Заштитни мерки

И КОНПТОК и КОНПК ги обврзуваат договорните страни да преземат соодветни мерки за заштита на сведоци, вештаци и жртви кои сведочат по повод на кривични дела дефинирани во склад со овие конвенции, не доведувајќи ги во прашање правата на обвинетиот, вклучувајќи го правото на правичност на постапката. Покрај тоа, во конвенциите се истакнува дека не треба да се доведуваат во прашање правата на совесни трети лица. Иако Стразбуршките конвенции од 1990 и 1999 година не предвидуваат конкретни гаранции, во Појаснувачкиот извештај на Стразбурската конвенција од 1999 година е признано дека посебни истрожни техники можат да предизвикаат непријатност. Затоа се потврдува дека договорните страни можат да одлучат некои од тие техники да не бидат дозволени во нивното домашно законодавство или да дозволат такви техники „со онолку заштитни мерки и гаранции колку што може да биде потребно со цел да се заштитат човековите права и основните слободи“ (Појаснувачки извештај кон Кривично-правната конвенција за корупција, 1999, став 114).

2.4. НАДЗОРНИ ТЕЛА НА СОВЕТОТ НА ЕВРОПА

2.4.1. ГРЕКО/GRECO

Групата на држави за борба против корупција (ГРЕКО; GRECO, англ.) е основана од Советот на Европа во 1999 година за да надгледува дали државите постапуваат во склад со антикорупциските стандарди на оваа организација. ГРЕКО врши надзор над спроведување на претходно спомнатата Стразбуршка конвенција од 1999 година и го надгледува почитувањето на Раководните начела за борба против корупција, кои во 1997 година беа усвоени од Комитетот на министри на Советот на Европа („Раководни начела”).

Меѓу начелата кои беа испитувани при втората серија на оценување (2003–2006), која беше насочена кон идентификување, заплена и одземање/конфискација на имотна корист стекната со корупција, спречување и откривање на корупција во државната управа и спречување на употреба на правни лица како штит при корупција, особено беа испитани следните начела:

- **Имотна корист прибавена од корупција:**
  - Раководно начало 4: да се обезбедат соодветни мерки за трајно и привремено одземање на имотна корист од корупција;
  - Раководно начало 19: да се обезбеди во секој аспект на борбата против корупцијата да бидат земени предвид сите можно врски со организиран криминал и перење на пари;

- **Државна управа и корупција:**
  - Раководно начало 9: да се обезбеди во организирањето, функционирањето и процесите на одлучување во државната управа да се зема предвид потребата за

спротивставување на корупцијата, особено така што во најголема можна мера ќе се обезбеди транспарентност, имајки ја воедно предвид потребата да се оствари ефективност;

» Раководно начало 10: да се обезбеди, при пропишувањето на права и должности на јавните функционери да се имаат предвид барањата за борба против корупција и да се предвидат соодветни и ефективни дисциплински мерки; со соодветни мерки, како што е кодекс на однесување, да се поддржи понатамошно прецизирање на однесување кое се очекува од јавни функционери;

· Правни лица и корупција:

» Раководно начало 5: да се обезбедат соодветни мерки со кои ќе се спречи правни лица да бидат користени како штит за корупциски кривични дела;

» Раководно начало 8: да се обезбеди фискалното законодавство и органите надлежни за неговото спроведување да придонесат во борбата против корупцијата на ефективен и усогласен начин, особено со одбивала, во законите и практиката, на барања за даночни одбитоци за подминување или други трошоци поврзани со корупциски кривични дела.

ГРЕКО помага да се идентификуваат недостатоци во националните антикорупциски политики и да се поттикнуваат неопходни законодавни, институционални и практични реформи. ГРЕКО, исто така, обезбедува платформа за размена на најдобри практики во спречување и откривање на корупција.

2.4.2. МАНИВАЛ (MONEYVAL)

Комитетот на експерти за евалуација на мерки за борба против перење на пари и финансирање на тероризам (МАНИВАЛ; MONEYVAL, англ.) е уште едно постојано надзорно тело на советот на Европа. Доверена му е задача да го проценува почитувањето на главните меѓународни стандарди за борба против перење на пари и финансирање на тероризам и ефективноста на нивното спроведување, како и задача да им дава препораки на домашните органи како да ги унапредат нивните системи. Тој го прави тоа преку динамичен процес на заемна евалуација, оценки на соодветни експерти и редовна работа на извештаи и нивно следење. МАНИВАЛ ги оценува своите 34 членки врз основа на погоре споменатите стандарди на ОКСПП.

2.5. ЕВРОПСКА КОНВЕНЦИЈА ЗА ЧОВЕКОВИ ПРАВА

Иако меѓународната заедница е снажно мотивирана да се бори против корупција и да ја поврати имотната корист степената со извршување на кривични дела (Меѓународен совет за политика за човекови права и Транспаренси интернешнл (International Council on Human Rights Policy – ICHRPI & TI), Интегрирање на човековите права во антикорупциската програма: Предизвици и можност, 2010, страна 63), многу е важно мерките во тој правец да бидат усогласени со механизмите за заштита на човековите права за да се спречи арбитерено одземање на имот и да се заштитат основните човекови права на поединците. Европскиот суд за човекови права („ЕСЧП“, или „Судот“) прифака дека доколку властите на државите да одземаат/конфискуваат имот се оправдани и неопходни за успешна борба против организиран криминал. Меѓутоа, примената на Европската конвенција за човекови права („ЕКЧП“ или „Конвенцијата“) обезбедува сопствениците на така одземениот имот да имаат основано ниво на заштита (Меккарти, 2017).

Постапката на одземање/конфискација на имотна корист степената со криминал може да влијае на низа права гарантирани со Конвенцијата. Тоа се, пред сè, правото на мирно
узивање на имот (член 1 од Протоколот бр. 1), правото на правично судење (член 6), а во одредени околности и членот 8 (право на почитување на приватен и семеен живот) кога се одзема или претресува имот кој се смета како „дом“. Најпосле, може да се постави прашање на регулирање на кривични дела и санкции во законот во врска со начелото дека казнување е дозволено само врз основа на закон (член 7).

Целта на овој оддел е да објасни како овие членови се применуваат во релевантната практика на Судот во однос на одземање/конфискација, заплена или губиток на имотна корист стекната со кривично дело. Ке се испита содржината на овие членови и клучни начела разработени од Судот, а потоа ќе бидат дадени прикази на судската практика која е релевантна за одземање на имот. Целта е, пред сё, да им се помогне на читателите подлабоко да ги разберат различните околности во кои може да се постави прашање за примена на овие права од Конвенцијата и кога може да дојде до нивна повреда.

2.5.1. Член 1 од Протоколот бр. 1

2.5.1.1. Член 1 од Протоколот бр. 1 – општи аспекти

Правото на мирно уживание на имот е изложено во членот 1 од Протоколот бр. 1 кон Конвенцијата.

Членот 1 од Протоколот бр. 1 гласи:

1) Секое физичко и право лице има право на непречено уживание на својот имот. Никој не може да биде лишен од својот имот, освен во јавен интерес и под услови предвидени со закон и општите начела на меѓународното право.
2) Претходните одредби, сепак, на никој начин не влијаат врз правото на државата да применува закони за кои смета дека се потребни за да се регулира користење на имотот во склад со општото интерес или за да се обезбеди наплата на даноци или други давачки или казни.

Членот 1 од Протоколот бр. 1 гарантира право на имот и штити поединици или правни лица од арбитрерно мешање на државата во нивните имотни права. Членот 1 од Протоколот бр. 1 наметнува и негативни и позитивни обврски за државата со цел да се заштити правото на уживание на имот (Önerýildız против Турција, 2004). Меѓутоа, Судот го признава правото на државата да одзема имот од поединици или правни лица под услови кои се одредени со членот 1 од Протоколот бр. 1. Конкретно, секое мешање мора да биде во склад со јавен интерес, мора да биде спроведено така што да се почитува владеењето на правото и мора да биде сразмерно во однос на неговата цел.

Судот воспостави трисепена постапка врз основа на која се утврдува дали дошло до повреда на оваа одредба.

(i) Примена на членот 1 на Протоколот бр. 1: „Поседување“ на „имот“

За да потпадне под доменот на Конвенцијата, поединецот мора да „поседува“ имот во смисла на членот 1 на Протоколот бр. 1. Терминот „поседување“ има автономно значење во системот на Конвенцијата (Gasus Dosie и Федертехник д.о.о. (Gasus Dosier- und Fördertechnik GmbH) против Холандија, 1995) и според членот 1 од Протоколот бр. 1 се однесува и на побарувања/право на сопственост на поединици. Битно е во домашното право да постои правен основ за ова побарување/право, а подносителот на апликацијата (апликантот) треба да
ја утврди точната природа на своето право во домашното законодавство (право). На пример, во предметот Новиков (Novikov) против Русија (2013), Судот забележа дека апликантот имал право на сопственост над грижовото кое Русија го запренила како предмет на извршување на кривично дело бидејќи правото во поглед на грижовото му било пренесено со договор кој требало да биде извршен според руското право.

За да се признае како „поседување“, секое идно побарување или право мора да претставува законито побарување или легитимно очекување. Легитимното очекување може да се оствари според домашното право и се смее како имот во смисла на членот 1 од Протоколот бр. 1. Предметот Денисова и Мoiseјева (Denisova and Moiseyeva) против Русија (2010) се однесуваше на човек кој бил осуден за предавство и на кого домашните органи му го одзеле имотот. Сопругата и крката на тој човек потоа утврди дека одземениот имот бил делумно нивен. Разгледувајќи го тврдењето на сопругата, Судот утврди дека домашното право предвидуваше заедничка сопственост над имотот стекнат од брачните другари во текот на бракот и дека затоа сопругата имала легитимно очекување во однос на делот од имотот што е еднаков на оној што му припаѓа на нејзиниот сопруг.

Терминот „имот“ е широко поставен и не е ограничен на физички стvari. Тој ги опфаќа следниве нешта:

- материјален, подвижен и недвижен имот (стоки, згради, земјиште);
- нематеријален имот (парични средства/фондови, акции, интелектуална сопственост, пензии, права од социјалното осигурување);
- побарувања (обврзувачки судски одлуки, должнички обврски).

Во контекст на запрена, одземање или губиток на имот, сопственоста била засегната со одземање на авион (Bosphorus Ervejz [Bosphorus Airways] против Ирска, 2005), запрена на имот во тек на кривичната постапка (Tendam против Шпанија, 2010), како и запрена на имот во друга земја (Sacco [Saccoccia] против Австрија, 2008).

(ii) Мешање во уживане на правото од членот 1 од Протоколот бр. 1 – три правила

По првиот чекор, Судот ќе утврдува дали постои (или дали имало или ќе има) мешање во уживане на имот. Тоа ќе опфаќа испитување на релевантни чинења или нечинења за да се види дали тие влијаат врз уживане на имотот за кој станува забор. Одлуката на Судот ќе биде донесена врз основа на испитување кое од трите правила се однесува на дадената ситуација (Gogitidze и други [Gogitidze and Others] против Грузија, 2015).

1. Прво правило

Со првото правило се утврдува ошто начело дека поединците имаат право на мирно уживане на имот (севофатна формула). Второто и третото правило треба да се толкуваат во светлото на ова ошто начало.

2. Второ правило

Второто правило се однесува на лишување од сопственост, односно укинување на сопственичко право на поединец. За да утврди дали имало или ќе има „лишување“, судијата разгледува дали поединецот е во можност (или ќе биде во можност) да го користи, прода, подари или на друг начин да врши сопственички права над конкретниот имот.
Одземањето може да биде фактичко (de facto) или право (de jure). Начело, фактичко одземање има кога надлежните власти (т.е. некој државен орган) се мешаат во уживание на имот, но не го укинуваат правото на сопственост. Треба да се напомне дека Судот постагува внимателно кога треба да признае фактичко одземање за потребите на членот 1 став 2 од Протоколот бр. 1 доколку сопственичките права не се формално укинати. Во предметот Ентрие (Hentrich) против Франција (1994) Судот сметаше дека превентивно одземање на имотот на апликантката извршено од даночните власти, откако тој имот ѝ бил продаден на апликантката за прениска цена, претставувало фактичка експропријација бидејќи превентивното одземање, всушност, претставувало одземање на имот на апликантката во смисла на членот 1 од Протоколот бр. 1.

Кога дејствијата со кои се ограничуваат сопственички права се разгледуваат како одземање, не се применува секогаш второто правило, туку може да биде применливо третото правило.

3. Трето правило

Третото правило се однесува на контрола на користење на имот во склад со општиот интерес. Контрола на користење на имот постои кога надлежен орган дефинира прописи во општ интерес, со кои правото на сопственикот во поглед на користење на имотот ке се ограничи, но кои нема да вклучат одземање на имот. Кога се работи за контрола на имот, државата има широко, но не и неограничено поле за проценка. Контролата над имотот мора да биде заснована врз општ пропис и не може да биде арбитерна (Пајн Вели Девелопментс д.о.о. [Pine Valley Developments Ltd] против Ирска, 1993). Судот често ја наведува заплената во извршна постапка како пример за контрола на имот во склад со третото правило.

Државна контрола над користење на имот може да има многу поширок обем отколку лишување од сопственост. Државата може да спроведува „контрола” применувајќи прописи со кои од поединците се бара да преземат некои дејствија (Денев (Denev) против Шведска (одл.), 1989) или прописи со кои се ограничуваат активностите на поединец – на пример:

- контрола на планирање;
- одлуки кои се однесуваат на животната средина;
- одлуки за одземање на имот;
- одлуки за заглена.

Судот нагласува дека овие три правила не се различни и неповрзани. Второто и третото правило се примери на мешање во мирно уживание на имот и, како такви, овие правила треба да се толкуваат во светлото на строго регулативното начело содржано во првото правило (Џејмс [James] против Обединетото Кралство, 1986). Ако мешањето во правото на имот не може да се подведе под второто и третото правило, се применива првото правило.

(iii) Оправдување за мешање

Последниот чекор што Судот треба да го направи за да процени дали дошло до повреда на членот 1 на Протоколот бр. 1 е да одреди дали мешањето во правото на сопственост било оправдано. За да биде оправдано, постапувањето на државата мора да пропиед низ тристепен тест: мора да биде законито, да се стреми кон легитимна цел и мора да високо постави правична, сразмерна размнотежа помеѓу правата на поединец и легитимната цел кон која се стреми постапувањето.
а. Законитост

Прво, мешање на државата во имот на апликантот мора да биде законито, што значи дека мора да има јасен основ во домашното право и да биде во склад со начелото на владеење на правото. Законитост не значи само дека државата мора да постапува според јасни правила на домашното право, туку и дека мора да ги применива во правична и соодветна постапка – овие мерки мора да бидат одредени и извршени од соодветен орган и тие не треба да бидат арбитрерни (Винтерwerp [Winterwerp] против Холандија, 1979). Накратко, за мешањето да биде законито, тоа мора да биде засновано врз националното право (Босфорус Ервејз против Ирска, 2005) и мора да им биде јасно, предвидливо на оние на кои тоа се однесува и прецизно (Карбонара и Вентура [Carbonara and Ventura] против Италија, 2000; Бејелер [Beyeler] против Италија, 2000). Меѓутоа, државите не се спречени да ги изменат своите закони така што ретроактивно да регулираат трајни фактички ситуации или правни односи (Гогитидзе и други против Грузија, 2015).

На апликантот во предметот Бакланов [Baklanov] против Русија му биле одземени 250.000 американски долари поради криумчарење, откако бил претресен на аеродром, а не пријавил дека со себе го носи тој износ во готови пари. Со оглед на тоа што бил осуден на условна казна од две години затвор, парите му биле одземени како предмет на криумчарење. Апликантот му се жалел на Судот дека парите му биле одземени без законски основ во смисла на членот 1 од Протоколот бр. 1. Судот сметаше дека релевантното домашно право не е доволно јасно за да „му овозможи на апликантот да ги предвиди, во мера која е разумна во дадените околности, последиците на своите дејства“.

б. Легитимна цел

Второ, мешањето на државата во правото на мирно уживање на имот мора да се стреми кон легитимна цел, во јавен или општ интерес (Џејмс против Обединетото Кралство, 1986). Имајки го предвид широкия спектар на политики кои можат да влијаат врз имотот на некој начин, во некој облик или во некој степен, кој државите го применувале, Судот прифаќа дека државата има широко поле за проценка за одреди што е, а што не е во јавен или општ интерес (Џејмс против Обединетото Кралство, 1986). Кога државното мешање вклучува социјална и економска политика која се спроведува преку закон, Судот „је ќе ја почитува проценката на законодавецот за тоа што е „во јавен интерес, освен доколку таа проценка е очигледно без разумна заснованост“ (Џејмс против Обединетото Кралство, 1986).
Во предметот Риела и други (Riela and Others) против Италија италијанските органи им одземеле имот на апликантите врз основа на тоа што имотот претставувал имотна корист, односно произлегол од криминал. Имало значајни докази дека првите двајца апликанти биле членови на криминална организација и дека тие го стекнале одземениот имот со своите активности во таа организација. Апликантите се жалеле вред основа на членот 1 од Протоколот бр. 1 дека со мерката одземање било повредено нивното право на почитување на имот. Судот во предметот Риела утврди дека иако мерката одземање на имот несомнено довела до мешање во правото на апликаантите од членот 1 од Протоколот бр. 1, легитимна цел на борбата против криминални организации слични на мафијата во Италија е во таа мера значајна така што мешањето на државата не било несрежено во однос на таа цел. Од таа причина не беше утврдена повреда на Конвенцијата и апликацијата беше прогласена како очигледно неоснована.

v. Сразмерно мешање

Најпосле, мешање на државата во имотот мора да биде срежено. Помеѓу правата на апликантите на мирно уживање на имот и барањата сврзани за јавниот интерес мора да биде остварена правична рамнотежа.

Во предметот АГОСИ (AGOSI) против Обединетото Кралство апликантот им продал 1.500 златници кругеранд (со ликот на јужноафриканскиот претседател Кругер) на двајца мажи, кои потоа биле уапсени при обидот да ги прокриумчарат во Обединетото Кралство. Златниците биле одземени како предмет на криумчарење. Со договорот за продажба на златниците било предвидено дека сопственоста над златниците нема да биде пренесена додека претпријатието не прими пари, а бидејќи не бил исплатен чекот што му бил даден на претпријатието АГОСИ, претпријатието тврдело дека златниците требале да му бидат вратени бидејќи тие сè уште биле во сопственост на претпријатието. Апликантот му се жалел на Судот дека одземањето на златниците претставувало повреда на членот 1 од Протоколот бр. 1, бидејќи тој не извршил никаков прекршок. Судот во овој предмет при оценување на среженоста утврди:

„Државата има широко поле за проценка, и во поглед на изборот на средствата за извршување и во поглед на процентата на последиците од извршувањето се оправдани во општ интерес и заради остварување на конкретната легитимна цел.“

Судот напомна дека остварувањето на правична рамнотежа зависи од многу бројни различни фактори како што се:

- однесување на сопственикот (во однос на постапувањето кое довело до тоа државата да претставува мерки, т.е. во однос на кривично дело) [АГОСИ против Обединетото Кралство, 1986].
- степенот на вина или внимание што сопственикот го покажал во своето однесување и дали применливите постатки и дозволуваат на државата да го земе предвид степенот на вина или внимание на апликантот (АГОСИ против Обединетото Кралство, 1986).
Прирачник за ефективно одземање на имотна корист од кривично дело во согласност со европските и меѓународните стандарди

Прирачник за ефективно одземање на имотна корист од кривично дело во согласност со европските и меѓународните стандарди

34


Пример од кој се гледа колку е широко полето за проценка кое државата го има во борбата против корупцијата е пресудата во предметот Гогитидзе и други против Грузија (2015).

Предметот Гогитидзе и други против Грузија се однесува на одземање имот на поранешен министер во Владата на Ајарија, во Грузија. Тој бил обвинет за злоупотреба на службената положба и за изнуда по обвинение за корупција за време на неговот мандат. Иако апликантот не бил осуден за ниту едно кривично дело, властите на Грузија одзеле пет негови предмети (пред вложената жалба требале да бидат одземени шест предмети) поради тоа што сушенски било невозможно тој да стекнал имот во вредност од 450.000 евра врз основа на официјалната плата која се двиеше помеѓу 1.644 евра и 6.023 евра годишно. Апликантот пред Судот тврдел дека со одземање на имотот биле повредени неговите права од членот 1 од Протоколот бр. 1 и од членот 6. Судот напомна дека постапката за одземање на имот била спроведена со легитимна цел да се спречи неосновано збогатување преку корупција, што им испратило сигнал на државните функционери дека нивното незаконито стекнато богатство би можело да биде одземено дури и без осуда во кривична постапка. Судот сместеше дека е оправдано тоа што тогаш на докажување бил врз апликантот, со оглед на тоа што истиот бил врз основа на членовите на Протоколот бр. 1 од Мановрал и Грецо, биле деловни и како помощ на Грузија во борбата против корупцијата. Исто така, Судот утврди дека е легитимно тоа што имотот на апликантот бил одземен пред утврдување на вина во кривичната постапка, бидејќи посредни посредни докази кое укажувале дека законскиот приход на апликантот не можел да биде доволен за стекнување на конкретниот имот.

Иако домашните органи мора да имаат слобода да преземаат мерки со кои ќе се остваруваат целите на политиките кои ги усвоиле, овие мерки мора да бидат сразмерни.
Во предметот Габриќ [Gabrić] против Хрватска полицијата ја запрела апликанката при преминување на границата помеѓу Босна и Херцеговина и Хрватска. И биле запленети 20,000 германски марки и 61 пакети со цигари од нејзиното автомобил. Поради избегнување на царинската контрола, апликанката била казнена условно на шест месеци затвор, а нејзините цигари биле одземени. Таа била и прекршочно осудена во врска со 20,000 германски марки, за кои била парично казнена, а парите биле одземени. Алпикантката тврдела дека мерките биле претерани и дека биле повредено нејзиното право од членот 1 на Протоколот бр. 1. Судот констатираше дека мерките одземање на имот биле законити и дека претставувале контрола над користење на имот. Меѓутоа, бидејќи апликанката веле дека парично казната поради непријавување на парите и бидејќи против неа немало кривична пресуда во врска со тие пари, а парите ги стекнале на законит начин на конвенцијата.

Предметот против Општата управа за царини и финансиски на регионот Дел-алфелд (Nemzeti Adó-és Vámhivatal Dél-alföldi Regionális Vám-és Pénzügyőri Főigazgatósága) [2015].

Предметот Шмилевски против Општата управа за царини и финансиски на регионот Дел-алфелд се однесуваше на ублажување на паричната казна изречена на г. Шмилевски, која изнесувала 60% од износот на готовината која тужителот не ја пријавил при влегување во ЕУ кога ја преминувал границата помеѓу Србија и Унгарија. Г. Шмилевски му се обратил на СПЕУ тврдејќи дека законот врз основа на кој му била изречена паричната казна не бил со согласност со правото на ЕУ. СПЕУ нагласи дека сериозноста на казната мора да биде сразмерна во однос на целата заради која се изрекува. Иако државите членки имаат простор за проценка при одлучување на кој начин ќе ја извршуваат својата обврска да ја имплементираат легислативата на ЕУ, вредноста на паричната казна изречена во овој предмет не беше оценета како сразмерна бидејќи излегла надвор од рамка која е неопходна за почитување на оваа обврска. Парична казна изречена во помал износ, заедно со мерката задржување на готовината која не била пријавена, можела да биде доволна за да се оствари сразмерност при постигнување на целта кон која се стремат релевантните прописи.

Во следните предмети има уште некои примери кога Судот сметаше дека мерките на државните органи биле несразмерни:

Гладишева (Gladysheva) против Русија (2011): Одземање без надомест на сопственост над станот во случај на совесен купувач, во околности во кои не се работи за противставени приватни интереси и без дозвољено оправдување дека тоа било во јавен интерес, претставувало несразмерно мешање.

2.5.1.2. Совесни трети лица

Значаен проблем се јавува кога трето лице, кое постапувало во добра верба (совесно и чесно), трпи последicias од залепна или одземање/конфискација на имот. Судот во минатото имал разбиранje за таквите апликанти, бидејќи воучуваште дека трети лица трпеле сериозни последици поради одлуки за залепна и одземање/конфискација. Кога одлучува за барања на трети лица во врска со членот 1 од Протоколот бр. 1, Судот ќе има предвид два главни фактори. Прво, тој ќе разгледа дали засегнатото трето лице имало можности ефективно да изнесе свој барања во поглед на имотот и дали тие барања биле земени предвид во постапките на извршување. Второ, Судот ќе го има предвид однесувањето на апликантот и степенот на вина, како и дали домашните судови во доволна мера ги разгледале овие фактори (АГОСИ против Обединетото Кралство, 1986).

Значајни предмети кои се однесуваа на трети лице се АГОСИ против Обединетото Кралство (погоре) и Ер Канада [Air Canada] против Обединетото Кралство (1995), во кои беше прифатено дека трети лица претрпеле сериозни последици поради одлуки за залепна и одземање/конфискација.

Во предметот Ер Канада против Обединетото Кралство Службата за царини и акцизи залепила авион кој му припаѓал на претпријатието „Ер Канада“, откако во авионот било пронапаѓено големо количество на дрога. До залепнатата дошло по долготраен историјат на криумчарење дрога во кое биле вклучени „Ер Канада“ и британски аеродроми, како и по низа повици на британските органи до „Ер Канада“ да ги засили безбедносните процедури на аеродромот „Хитроу“, каде што била извршена залепната. Авионот бил задржан неколку часа и бил пуштен потом претпријатието платило 50.000 британски фунти за да му биде вратен авионот. Претпријатието му се пожалило на Судот дека залепнатата на авионот и условите поставени за негово враќање довеле до повреда на негови права од членот 1 од Протоколот бр. 1 и членот 6. Во предметот Ер Канада, како и во предметот АГОСИ, на крајот не беше утврдена повреда на членот 1 од Протоколот бр. 1. Во овој предмет беше земено предвид дека историјатот на апликантот во врска со инцидентите кои се однесувале на криумчарење на дрога и тоа што претпријатието не ја зголемило безбедноста влијале врз одлуката на Комисарот за царина и акцизи да го залепи имотот на претпријатието. Судот понатаму напомна дека одлуката за одземање на имотот была разгледана пред суд и дека апликантот имал можности ефективно да изнесе свои аргументи во овој предмет и да пружи докази за своите тврдења. Исто така, апликантот имал можности да бара судско преиспитување на одлуката, но не го направил тоа. Поради тоа, не беше утврдена повреда.

Помеѓу апликантите во предметот Ер Канада и во предметот Гладишев (Gladysheva) против Русија (2011) постои разлика.
Во предметот Гладишева против Русија дружавата ја исфрлила апликантката од нејзиниот стан врз основа на тоа што претходниот сопственик го стекнал станот на измамнички начин. Апликантката се жалела дека имотот ѝ бил одземен спротивно на членот 1 од Протоколот бр. 1 и дека исфрлањето го повредило нејзиното право на почитување на домот од членот 8. Во предметот Гладишева против Русија Судот напомнал дека апликантката ги превзе сите неопходни чекори и ја поднела целата релевантна документација (до надлежните органи) за да стане законита сопственичка на станот. Наспроти тоа, измамата била извршена во текот на постапка спроведена од дружавата. Имајќи го предвид однесувањето на апликантката и степенот на нејзината вина, Судот утврди повреда на членот 1 од Протоколот бр. 1. Во претходно спомнатиот предмет Денисова и Мојсеева против Русија исто така беше значајно знаянето и однесувањето на совесно лице: Судот во ситуација кога имотот е стекнат со кривично дело, а потоа е регистриран на име на невин сопружник за да спречи неговото одземање, заклучил дека одлуките за одземање на имотот можат да се однесуваат само на удел во брачен имот на брачниот другар кој е огласен за виновен.


Во предметот Андоноски против Македонија возилото на апликантот било запленето откако полицијата го запрела со неколку илегални странци кои биле патници во возилото. И тој и патниците биле лишени од слобода, а возилото било привремено запленето. Апликантот потоа бил обвинет за криумчарење на луѓе, иако потоа имало откажување од гонење бидејќи не се знаело дали неговите патници биле илегални мигранти. Меѓутоа, еден од патниците бил осуден за криумчарење на луѓе и домашниот суд наложил да се одземе возилото на апликантот бидејќи тоа било средство со чија помош било извршено кривичното дело. Апликантот му се жалел на Судот дека му се повредени права од членот 1 на Протоколот бр. 1. Судот сметаше дека одземањето на автомобилот претставувало траен и конечен пренос на имот, кој, врз основа на второто правило од членот 1 на Протоколот бр. 1, претставуваше одземање на имот. Иако Судот пресуди дека апликантот делувал во добра верба и дека одземањето на имотот било несразмерна мерка, тоа, исто така, истакнал дека според домашното право компании во автомобилот не се изложувала одземање на коа било визиро користено за криумчарење на луѓе, поради што апликантот немал никаква можност да изнесе свои аргументи или да бара надомест. Поради тоа, утврдена е повреда на членот 1 од Протоколот бр. 1.

Во некои предмети, како што е предметот Б.К.М. Ложистик Тасимацилики Тиџарет Лимитед Сикети (B.K.M. Lojistik Tasmacilik Ticaret Limited Siketi) против Словенија (2017), Судот зеде предвид други елементи, кои се карактеристични за предмети кои се однесуваат на трети лица, за да утврди дали дошло до повреда.
Во предметот Б.К.М. Ложистик Тасимаџилик Тиџарет Лимитед каминот на претпријатието кое поднело апликација бил запрен од гранична полиција и во него биле најдени 105 килограми хероин. Возачот поради тоа бил уапсен, а каминот бил приколката бил запленети. Иако легалната стока од каминот на крајот била испорачана, возачот бил осуден за трговија со дрога, а каминот бил одземен. Иако првобитно словенечкиот суд донел одлука, дека биле повредени права од членот 1 од Протоколот бр. 1. Судот во предметот Б.К.М. утврди дека пред домашниот суд при одлучувањето за тоа дали постоела некоја можност да се обезбеди враќање на имотот не било земено предвид дека имало одговорно однесување на претпријатието кое ја поднело апликацијата. Судот утврди дека, исто така, во случаи кои вклучуваат одземање на имот од трети лица, тоа одземање може да биде оправдано само ако легитимната цел на домашните органи натежала над интересот на трето лице да му биде вратен имотот. Со оглед на тоа дека каминот не бил прилагоден за криумчарење и дека во минатото не бил користен за трговија со дрога, а неговиот возач бил огласен за виновен и осуден на девет години затвор, Судот не виде ниту една причина врз основа на која би заклучил дека каминот во иднина би бил користен за криумчарење. Затоа, мерките на државните органи биле неоправдани и несразмерни и претставувале повреда на членот 1 од Протоколот бр. 1.

Важно е да се напомне дека иако причините кои се однесуваат на трети лица се важни за Судот, тие не се решавачки при утврдување повреда на членот 1 од Протоколот бр. 1. Исходот на крајот ќе зависи од прашањето на рамнотежа, што се проценува врз основа на фактите.
2.5.1.4. Услови кои се однесуваат на судски надзор

И покрај тоа што вториот став на членот 1 од Протоколот бр. 1 не содржи изречни процесни услови, Судот зазел дека постапката во целина мора да биде таква што на апликантот да му пружи разумна можност да го изнесе својот предмет пред надлежните органи, за тие да бидат во можност да воспостават правична рамнотежа помеѓу противставените интереси. Оттуку, домашните судови имаат обврска да ги вршат своите одлуките за испитување на предметот по поднесен баране, конкретно, да утврдат дали е одржана неопходната рамнотежа помеѓу правата на апликантот на мирно уживание на имот и легитимната цел на државите органи. Во предметот Pollet (Paulet) против Обединетото Кралство, кој се однесува на одземање заработка стекната со незаконита работа, утврдено е дека обемот на преиспитување на одлуката од страна на апелациониот суд бил премногу тесен за да го задоволи барането за постигнување на правична рамнотежа, која е составен дел на членот 1 од Протоколот бр. 1 (Pollet против Обединетото Кралство, 2014).

2.5.1.5. Ключни точки

Накратко, кога разгледуваше дали имало повреда на правото на сопственост, Судот ги поставуваше следниве прашања:

- Дали правото на имот или сопственост спаѓа во опсегот на членот 1 од Протоколот бр. 1?
- Дали имало мешање во правото на сопственост?
- Под кое од трите правила потпаѓа мешањето?
- Дали мешањето било во склад со начелото на законитост?
- Дали мешањето се стреми кон легитимна цел во јавен или општ интерес?
- Дали мешањето е сразмерно – дали е одржана рамнотежа помеѓу барането на општиот интерес на заедницата и потребата да се заштитат основните права на поединецот?

Заклучокот е дека опсегот на членот 1 од Протоколот бр. 1 е широк и со него воедно е воспоставено правото на мирно уживание на имот и на државите им е даден широк простор за проценка при одлучување за мешање во уживание на тоа право. Меѓутоа, како што е изложено во овој оддел, постојат низа критериуми кои Судот ќе мора да ги проценува пред да утврди повреда на овој член.

Важни предмети во кои апликантите тврделе дека постои повреда на членот 1 од Протоколот бр. 1 во контекст на заплена и одземање на имот се прикажани подолу низ резимиран опис на предмети.

2.5.1.6. Список на клинички предмети

- Рамондо против Италија (1994): Задржување на превентивно одземен имот, кој потекнувал од приходи стекнати со кривични дела во врска со мафијата 4 години и 8 месеци откако апликантот бил ослободен од обвиненија за овие кривични дела, претставувало повреда на членот 1 од Протоколот бр. 1.
- Ер Канада против Обединетото Кралство (1995): Баране за уплата на 50.000 британски фунти (60.000 евра) за ослободување на запленет авион на претпријатието апликантот не било несразмерно во однос на целта да се спречи увоз на забранети дроги во земјата.
• Аркури против Италија (2001): Одземање на имот од членови на семејство за кој се претпоставува дека бил стекнат со незаконски средства не претставувало повреда на членот 1 од Протоколот бр. 1. Засегнатите лица имале можности да поднесат приговори и да предочат докази за кои сметале дека не се неопходни за заштита на нивните интереси.

• Габриј против Хрватска (2009): Одземање на 20.000 германски марки од апликантата кога ја преминувала границата помеѓу Босна Херцеговина и Хрватска се сметало како повреда на членот 1 на Протоколот бр. 1. Не била остарена рамнотежа помеѓу правата на апликантата и легитимната цел на државата бидејќи државите органи не показале дека првобитната парична казна што ѝ била изречена на апликантата не била дозволена за одвраќање и казнување.

• Грифорст против Франција (2009): Одземање на готовински износ од апликантот претставувало повреда на членот 1 на Протоколот бр. 1 со оглед на тоа што не можеле да бидат пружени докази дека готовината била поврзана со некаква незаконска активност, а налогот за одземање на имот бил во значајна мера построг од вообичаената казна во такви околности.

• Шмилевски против Општата управа за царини и финансии на регионот Дел-алфелд (2015): Тужителот бил парично казнет бидејќи не го пријавил готовинскиот паричен износ кој го носел со себе при преминување од Србија во Унгарија. СПЕУ во пресудата утврди дека законот врз основа на кој биле приложени парични казни бил неприемлив за тоа што е неопходно за да се обезбеди усогласеност.

• Риела и други против Италија (2001): На државите им се дава простор за проценка во однос на членот 1 од Протоколот бр. 1 кога контролираат имот во борбата против организиран криминал.

• Батлер (Butler) против Обединетото Кралство (2002): Заплена на готовински износ врз основа на законска претпоставка во контекст на трговија со дрога не претставувало повреда на членот 1 од Протоколот бр. 1 кога апликантот имал можност да ја собори таа претпоставка.

• Веб (Webb) против Обединетото Кралство (2002): Одземање имот на апликантот во постапка во која е применет граѓанскоправен стандард на доказување не довел до повреда на членот 1 од Протоколот бр. 1.

• Бакланов против Русија (2005): Заплена на имот на апликантот без никаков правоен основ претставувала повреда на членот 1 од Протоколот бр. 1.

• Милерова против Ирска (2005): Освобождавање на авион на апликантот, поради примената на регулатор на ЕУ, не претставувало повреда на членот 1 од Протоколот бр. 1.

• Сакоќа против Австрија (2008): Одземање на имот од апликантот во Австрија врз основа на налог за заплена издаден од Соединетите Американски Држави не претставувало повреда на членот 1 од Протоколот бр. 1.

• Грифорст против Франција (2009): Одземање на имот со изрекување парична казна на апликантот поради тоа што не им го пријавил паричниот износ на царинските органи бил несразмерен и така довело до повреда на членот 1 од Протоколот бр. 1.

• Гладишева против Русија (2011): Пропуштање на државен орган да ја процени сразмерноста на мерката кога ја исфрлил совесната купувачка од станот, што на
измама бил стекнат од претходниот сопственик, претставувал повреда на членот 1 од Протоколот бр. 1.

· Силикиене (Silickienė) против Литванија (2012): Одземањето на имот од сопругата на корумпиран полицаец не претставувало повреда на членот 1 од Протоколот бр. 1 со оглед на тоа што сопругата морала да знае дека одземениот имот можел да биде купен само од приход стекнат со активности на криминална организација.

· Полет против Обединетото Кралство (2014): Пропустот на домашен суд темелно да испита дали е остварена неопходна рамнотежа, на начин што е во склад со правото на аплантот на мирно уживание на имот, претставувал повреда на членот 1 од Протоколот бр. 1.

· Гогитидзе и други против Грузија (2015): Заплена на имот стекнат од државен функционер, извршена како дел од домашните антикорупцијски мерки, не претставувала повреда на членот 1 од Протоколот бр. 1.

2.5.2. Член 6

2.5.2.1. Член 6 – преглед

Правото на правично судење е гарантирано со членот 6 од Европската конвенција за човекови права (Конвенцијата или ЕКЧП). Членот 6 гласи:

1. Секој, при одлучувањето за неговите граѓански права и обврски или за какво било кривично обвинение против него, има право на правично и јавно расправање на предметот во разумен рок пред независен и непристрасен суд, воспоставен со закон. Пресудата се изрекува јавно, но печатот и јавноста можат да бидат исклучени од целото судење или од дел од него во интерес на моралот, јавниот ред или националната безбедност во демократско општество, кога тоа го налагаат интереси на малолетници или заштита на приватниот живот на страниците, или во мера која, според мислењето на судот, е нужно потребна во посебни околности кога јавноста би можела да им наштети на интересите на правдата.

2. Секој кој е обвинет за кривично дело ќе се смета невин сè додека не се докаже неговата вина врз основа на законот.

3. Секој кој е обвинет за кривично дело ги има следниве минимални права:
   a) во најкус можен рок, подробно и на јазик што го разбира, да биде известен за природата и причините за обвинението против него;
   b) да има доцно време и можности за подготовување на одбрана;
   в) да се брани лично или преку бранител кого сам ке го избере или, ако нема доцно средства да плати за правна помош, да ја добие оваа помош бесплатно кога интересите на правдата го налагаат тоа;
   г) да сослуша сведоци против себе или тие да бидат сослушани и да се обезбеди присуство и сослушување на сведоци во негова корист под исти услови кои важат за оние кои сведочат против него;
   д) да добие бесплатна помош од толкувач ако не го разбира или не го говори јазикот што се употребува во судот.

Членот 6 се применува на „граѓански права и обврски“ и „кривични обвиненија“. Овие термини се толкуваат автономно и можат да имаат поинакво значење во смисла на Конвенцијата во споредба со значењето во домашното право.

Накратко, „одлучување за граѓански права и обврски“ вклучува сушеенски и сериозни спорови за правата и обврските на поединци во врска со, на пример, облигационо, стопанско,
сеемејно, стварно или трудово право. Апликантот мора да биде во состојба да изнесе увериво тврдение во поглед на право које веќе е предвидено во домашното зааконодавство, бидејќи членот 6 не овозможува создавање на нови права. Членот 6 се применува само на граѓански права кои се наоѓаат на разгледуваната постапка. На „граѓански права и обврски“ можат да влијаат, на пример, спорови кои се однесуваат на имот во контекст на експропријација и граѓанск-правно одземање на имот.

Во кривичен контекст членот 6 може да се примени дури и ако во домашното право обвинието не е категоризирано како „кривично“, туку како, на пример, прекршочно. Кога се разгледува дали членот 6 ке биде применлив, мора да се имаат предвид природата на делото и целта, природата и сериозноста на санкциите. Терминот „обвинет“ исто така има автономно значење и вклучува и официјално известување на поединец дека е осомнечен за извршување на кривично дело и ситуација во која осомнечениот трел значајни последици поради такво со мево на здравствено.

Важно е што во членот 6, став 2 е предвидена претпоставка на невиност; тоа значи дека однос на обвинетот го извршил кривичното дело коа му се става на табер. Меѓутоа, важно е тоа што заглена на имот одредена во парнична постапка самата по себе не покренува прашање според членот 6, став 2 (Фогитидзе и други против Грузија, 2015).

2.5.2.2. Член 6 – одземање на имот

Апликативите според членот 6 воглавно се појавуваат во контекст на антикорупцијски постапки и постапки за акт за одземање на имот поради тоа што апликантот бил одсенен имот во постапка која бил во склад со членот 6, став 1 (Ал-Дулим и претпријатие Монтана менаџмент (Al-Dulimi and Montana Management Inc.) против Швајцарија, 2016), поради тоа што наложилите биле засновани врз обвинија од кои апликантот бил ослободен (Гериингс [Geerings] против Холандија, 2007), или поради тоа што апликантот верува дека судот кој одлучувал во кривична постапка и наложил одземање на имот не бил надлежен (Илија Стефанов [Iliya Stefanov) против Бугарија, 2008).

Европскиот суд за човекови права (Суд или ЕСЧП) утврди основни начела кои се однесуваат на постапка за одземање на имот и примена на членот 6 во Филипс (Phillips) против Обединетото Кралство (2001).
Предметот Филипс се однесуваше на британски државјанин кој бил осуден на казна од девет години затвор поради учество во трговија со канабис. Судот ја примени законската претпоставка дека целот имот стекнат во последните шест години од лица осудени за трговија со дрога бил прибавен врз основа на приходи од трговија со дрога. Така, на подносителот му биле одземени 91.400 британски фунти (102.954,18 евра). Апликантот тврдел дека оваа законска претпоставка претставува повреда на неговото право да биде сметан како невин во склад со членот 6, став 2. Во предметот Филипс Судот утврди дека одлуката за одземање на имот не претставувала утврдување вина во смисла на член 6, став 2 и дека, всушност, оваа законска претпоставка претставувала постапка што му овозможила на судот да процени и одреди исправен износ што треба да биде одземен и која е слична или аналогна на постапка во која домашен суд одредува парична казна или должина на затворска казна која треба да му се изрече на осуден сторител на кривично дело. Бидејќи во постапката за одземање на имот, како дел од постапката во која се изрекува казна, биле разгледувани карактерот и однесувањето на обвинетиот, не се поставувало прашање на утврдување вина за трговија со дрога. Затоа, членот 6, став 2 не би бил применив, освен во случај таквото разгледување да нема за последица ново обвинение во смисла на автономното значение кое овој поим го има во системот на Конвенцијата. Меѓутоа, Судот, потпирајќи се врз својата практика, според која членот 6 став 1 се применива за целокупната постапка „за одлукавање ... за какво било кривично обвинение“, вклучувајќи и постапки во кои се одредува казната, заклучи дека бил применив членот 6, став 1. Значи, бидејќи постапката за донесување на одлуката за одземање имот е аналогна на постапката за изрекување казна, членот 6 став 1 бил применив. Разгледувајќи ја суштината на жалбниот навод според членот 6, Судот заклучи дека апликантот имал прилика да ја побива претпоставката дека имотот бил стекнат на незаконски начин и дека на тој начин била обезбедена дозволена заштита за почитување на неговите права. Покрај тоа, Судот зазеде став дека домаќиното право било сразмерно во однос на легитимната цел на државата, бидејќи постигнал правична рамнотежа помеѓу таа цел и правото на апликантот. Како такво, не претставувало повреда на членот 6 став 1.

Ваквите заклучоци во предметот Филипс во врска со членот 6 став 2 можат да се споредат со фактите и пресудата во предметот Герингс (Gerings) против Холандија (2007).
Апликантот во предметот Герингс бил обвинет за неколку кривични дела, па за некои бил осуден, но бил ослободен од многу оставното обвиненија. Потоа обвинителството поднесо барање за донесување решение за одземање имот сврзан со сите кривични дела, поаѓајќи од тоа дека постојат доволно индиции дека подносител ги извршил сите кривични дела. Поаѓајќи од членот 6 став 2 од Конвенцијата, апликантот тврдеш дека решение за одземање на имотот претставувало повреда на начелото на презумцијата на невинност бидејќи бил засновано врз обвиненија од кои тој бил ослободен во кривичните постапки водени против него. Судот во овој предмет повтори дека прашањето на почитување на правото на презумција на невинност во склад со членот 6 став 2 се поставува само во врска со конкретното кривично дело за кое некое лице е обвинето. Откако вината во кривична постапка е утврдена, членот 6 став 2 не се применува повеќе во постапка во која судот проценува и одредува исправен износ на кој треба да гласи решение за одземање, освен доколку таква постапка суштински не претставува ново обвинение. Судот направи разлика помеѓу предметите Герингс и Филипс, напомнувајќи дека апликантот во предметот Герингс никогаш не поседувал имот чие потекло не можел да го објасни на соодветен начин. Одземање на имот по изрекување казна не е на место кога се работи за имот за кој не се знаело дека му припаѓа на обвинувач или особено кога такво одземање на имот е сврзано со кривични дела за кои не е утврдена вина на тоа лице. Факт е дека во овој предмет решение за одземање на имот биле донесено во врска со кривични дела за кои апликантот бил ослободен од обвинение. Изразување на сомневање во однос на постојење на кривична одговорност за дело за кој апликантот бил правосилно ослободен не е дозволено врз основа на членот 6 став 2. Во овој предмет беше утврдена повреда бидејќи кон апликантот бил постапуван во секоја смисла како дека е виновен, и покрај тоа што во склад со законот неговата вина не била утврдена (Герингс против Холандија, 2007).

Заклучоците во предметот Филипс кои се однесуваат на членот 6 став 1 понатаму се разработени во пресудата во предметот Грејсон и Барнам (Grayson and Barnam) против Обединетото Кралство (2008).

Во предметот Грејсон и Барнам против Обединетото Кралство докажано е дека апликантот во период од неколку години бил вклучен во трговија со дрога. Тогаш против него било донесено решение за одземање на паричен износ што претставувал имотна корист од трговија со дрога. Во текот на овие постапки товарот на докажување бил врз апликантот, кој требало да докаже, во склад со стандардот на докажување што важи во парнична постапка, дека парите потекнуваат од законит извор. Иако апликантот тврдел дека тоа претставува повреда на членот 6 став 1, Судот сметаше дека, со оглед на тоа што било докажано дека тој учествувал во врзување на дрога, не било неразумно да се очекува од него да докаже законитоста на потеклото на парите. Затоа, Судот утврди дека немало повреда и потврди дека овие постапки за одземање биле согласни со Конвенцијата.

Овој заклучок може да се спореди со предметот Ал-Дулим и претпријатие Монтана менеджмент против Швајцарија (2016).
Прирачник за ефективно одземање на имотна корист од кривично дело во согласност со европските и меѓународните стандарди

Предметот Ал-Дулими и претпријатие Монтана менаџмент против Швајцарија се однесуваше на замрзнување на швајцарскиот имот на г. Ал-Дулими и претпријатието „Монтана менаџмент“, врз основа на резолуција на Советот за безбедност на ОН со кои беа наметнати економски санкции за членови на поранешниот ирачки режим. Апликантите се жалеа дека постапката во која им бил одземен имотот не била во согласност со членот 6 став 1 од Конвенцијата. Во предметот Ал-Дулими Судот нагласи дека на апликантите требало да им бије овозможено нивните тврдења да бидат испитани од домашен суд и да поднесат соодветни докази. Фактот дека во текот на долгот период (повеќе години) тие не биле во можност да го оспорат одземањето на имотот не бил во склад со она што е неопходно во демократско општество. Треба да се нагласи дека ова е применило и кога санкциите се одредени врз основа на резолуции на Советот за безбедност на ОН. Врз основа на членот 6, лица на кои се однесуваат одлуки за одземање на имот мора да имаат можност да бараат од националните судови да бидат испитани сите мерки/санкцији кои се преземени против нив. Судовите мораат макар да потврдат дека преземените мерки не се арбитерни, што подразбира дека судовите мора да имаат доволно прецизни информации, од обете страни, за да можат да донесат таква одлука. Клучно е и лицата на кои се однесуваат решенија за претрес и одземање да имаат можност независен суд ги преиспита не само решенијата, туку и начинот на кој тие се извршуват.

Надоврзувајќи се на ова начело, во предметот Равон (Ravon) против Франција е покажано дека не е доволно домашното право едноставно да пружа можност да се оспори правниот основ за одземање на имот. Неправилностите во извршување на решението мора, исто така, да бидат подложни на преиспитување, а секоја заштита која се пружа во тој контекст мора да биде стварна и ефективна, а не само теориска (Ravon против Франција, 2008).

2.5.2.3. Клучни точки

· Членот 6 нема да се применива на одлуки за одземање на имот кои се во врска со кривични постапки, освен доколку овие одлуки не претставуваат ново „обвинение“.
· Одлуки за одземање на имот не можат да се претпоставуваат во однос на кривични дела за кои апликантот е освоен поседован од вина кога такви одлуки би имплицирале кривична одговорност на засегнатото лице.
· Мора да постојат гаранции дека апликантот ќе има можност да побива каква било претпоставка дека неговиот имот бил стекнат со незаконски пари.
· Апликантите имаат право националните судови да ги испитаат нивните тврдења кога сакаат да оспорат одлука за одземање на имот.

2.5.2.4. Список на клучни предмети

· Филипс против Обединетото Кралство (2001): Законска претпоставка дека целокупниот имот, што во претходните шест години го имало секое лице осудено за трговија со дрога бил стекнат на незаконит начин, не претставува повреда на презумцијата на невиност или правото на правично судење според членот 6.
· Герингс против Холандија (2007): Донесување на решение за одземање на имот, и покрај тоа што апликантот бил освоен поседован од вина, не претставувало повреда на членот 6 став 2.
· Андре (André) и други против Франција (2008): Непостоење на можност за оспорување на факти, врз кои било засновано решение за претрес или одземање, претставувало повреда на членот 6 став 1.

Прирачник за ефективно одземање на имотна корист од кривично дело во согласност со европските и меѓународните стандарди
Прирачник за ефективно одземање на имотна корист од кривично дело во согласност со европските и меѓународните стандарди

Грејсон и Барнам против Обединетото Кралство (2008): Префрлање на товарот на доказување дека имотот бил стекнат на законит начин врз обвинетот, кой бил огласен за виновен за трговија со дрога, не претставувал повреда на членот 6.

Ал-Дулими и претпријатие Монтана менажмент против Швајцарија (2016): Членот 6 е повреден со тоа што на физички и правни лица од списокот на Советот за безбедност на ЌН кои се наоѓаат под режим на санкции не им било дозволено од националните судови да бараат претспоставување на мерките премеѓуто во склад со тој режим.

Јансен Силаг (Janssen Cilag) против Франција (2017): Претресување и заплена спроведени во просторите на претпријатие не претставувале повреда на членот 6 став 1 од Конвенцијата.

Матановиќ (Matanović) против Хрватска (2017): Отсуство на ефективна постапка во која би можело да се одреди објавување на докази прибавени со таен надзор претставувало повреда на право на аплиантот според членот 6.

2.5.3. Член 7

2.5.3.1. Член 7 – преглед

Членот 7 пропишува дека казнувањето може да биде само врз основа на закон, во контекст на кривичното право: nullum crimen, nulla poena sine lege (Кафкарис (Kafkaris) против Кипар, 2008). Во членот 7 е содржан суштински елемент на владеење на правото, а правото од овој член е апсолутно. Членот 7 гласи:

1. Никој не може да се смета како виновен за кривично дело извршено со чинење или нечинење кое, во времето кога било извршено, не претставувало кривично дело според внатрешното или меѓународното право. Исто така, не може да се изрече построга казна од онаа која била пропишана во времето кога било извршено кривичното дело.

2. Овој член не влијае врз судење и казнување на некое лице за кривично дело извршено со чинење или нечинење кое во времето на извршување се сметало како кривично дело според општите правни начала признани од цивилизирани народи.

Основна цел на членот 7 е да обезбеди ефективна заштита од арбитерно гонење, осудителна пресуда и казна (Штрелец, Кеслер и Кренц [Streletz, Kessler and Krenz] против Германија, 2001). Членот 7 содржи општо начело дека кривичните дела мора да бидат засновани врз закон и дека поединецот мора да има можност од формулијата на соодветните одредби, а доколку е потребно и со толкување од суд, да знае кои чинења или нечинења ќе го направат кривично одговорен. Затоа, законот мора на соодветен начин да биде достапен и предвидлив. Не се бара апсолутна сигурност, туку е дозволен стандардот „разумна предвидливост“.

Исто така, треба да се напомне дека втората реченица од членот 7 став 1, со која се забранува изрекување на потешка казна од онаа која можела да се изрече во времето на извршување на кривично дело, е прошириена така што да опфака право на обвинет да му се изрече која било поблага казна чија примена е воведена по извршување на кривично дело.

2.5.3.2. Меѓудејство на членот 7 и одземање на имот

Наводи за повреда на членот 7 воглавно се јавуваат во случаи кога аплиантот ја оспорувал казната што му била изречена од суд. Согласно на тоа, примената на членот 7 ќе зависи од тоа дали судот ќе утврди дека мерката одземање на имот претставува казна во смисла на автономното значење на овој поим во системот на Конвенцијата, или некоја друга мерка (Совет на Европа, 2017).
Апликантот во предметот Велч (Welch) против Обединетото Кралство бил огласен за виновен за увоз на големи количини канабис и бил осуден на 22 години затвор. Судијата, исто така, изрекол мерка одземање на имот во износ од 66.914 британски фунти (околу 75.000 евра) врз основа на Законот за кривични дела во врска со трговија со опојни дроги од 1986 година (Законот од 1986 година). Мерката одземање на имот била изречена пред стапување во сила на Законот од 1986 година и апликантот се жалел дека, поради тоа, оваа мерка претставува кривична санкција која била применета ретроактивно, спротивно на членот 7. Потсетувајќи на автономната природа на поимот „казна” во смисла на членот 7, Судот сметаше дека мерката одземање на имот била изречена по извршување на кривичното дело, ги испитуваше природата и целта на мерката, нејзината карактеризација според домашното право, постапката во чии рамки била изречена и спроведена мерката, како и тежината на мерката. Примената на Законот од 1986 година зависела од тоа дали кривичната постапка била завршена со осудителна пресуда, па Судот не сметаше дека предвидот и отштетниот аспект на одземањето на имот го исклучувал казнениот аспект. Всушност, Судот констатирал дека превенција и отштета можат да се сметаат како составен елемент на казнувањето. Иако се сметало дека тежината на казната не е релевантна, постапки во врска со одредување на мерката, вклучувајќи ја можноста за изрекување на затворска казна во случај на непостапување по мерката, цврсто укажувале дека мерката претставува казна. Поради таа причина, имајќи ја предвид суштината на мерката, членот 7 од Конвенцијата се однесувал на решение за одземање, па затоа беше утврдена повреда на тој член.

Одлуката на Судот дека решение за одземање на имот претставува казна е значајна, но не е секогаш одлучувачка, како што тоа може да се види од предметот Г.И.Е.М. и други (G.I.E.M. and Others) против Италија (2018).
Предметот Г.И.Е.М. и други против Италија се однесуваше на изградба на туристички објекти на земјиште кое според италијанското право било изземено од изградба. Иако сите апликанти, во кривичните постапки водени против нив, биле ословодени од обвиненија за незаконито постапување, нивното земјиште и изградените објекти и потоа останале запленети или одземени. Судот во својата одлука нагласи дека мора да се земат предвид суштината на мерката за да се одреди дали таа претставува казна во смисла на европското и меѓународното значение на членот 7 и дека отсуство на кривична пресуда автоматски не ја исклучува можноста одземањето на имот да претставува казна, но дека мора да се земат предвид низа фактори. Во внатрешното право мерките за одземање на имот се наоѓаат во оддел кој се нарекува „Кривични санкции“, природата и целта на постапката за одземање на имот имале казнен карактер, а одземањето на таков имот беше оценето како особено грубо и наметливо и најпосле, мерките одземање на имот биле изречени од кривични судови за кои беше заклучено дека не постапувале во име на управните органи. Во таа смисла Судот утврди дека, во суштина, мерката одземање на имот претставувала казна според членот 7. Судот заклучи дека во предметот на еден апликант, кога домашниот суд суштински го огласил како одговорен, не бил повреден членот 7. Меѓутоа, билдеки повеќето апликанти биле претпријати со ограничена одговорност, кои затоа не учествувале во кривичната постапка во која биле изречени мерките за одземање на имот, утврдено е дека нивните права биле повредени билдеки, во суштина, овие апликанти биле казнети за дејства за кои не биле огласени како кривично одговорни.

Пресудите во предметите Велч и Г.И.Е.М. се противви во однос на одлуката во предметот М. против Италија (1991).

Во предметот М. против Италија апликантот бил осуден, помеѓу другото, за „членство во криминална организација“ и осуден на повеќекратна затворска казна. Во постапката биле баране мерки за одземање на имот на апликантот. Потоа против него биле донесени решени за одземање на имотот врз основа на тоа што толку голем имот можел да се стекне само со незаконски активности. Апликантот тврдел дека италијанските судови го лишиле од имотот со ретроактивна примена на законот, билдеки тој го стекнал имотот пред времето кога релевантниот закон стигнал на сила. Судот утврди дека мерките одземање на имот биле спроведени заради легитимната цел „задавање удар на организациите слични на мафијата“ и нивните ресурси. Во италијанското право таквите мерки според карактерот не се кривични санкции и не претставувале казна за извршување на кривично дело. Затоа, Судот заклучи дека мерките не вклучувале утврдување вина врз основа на кривично обвинение и дека поради тоа не претставувале казна.

Ова начело понатаму е испитано во предметот Јилдирим (Yildirim) против Италија (2004).
Апликант во предметот Јилдирим против Италија поседувал автобус што го дал под наем. Додека автобусот бил изнајмен, утврдено е дека превезувал илегални мигранти. Возачите биле уапсени и добиле казни што вклучувале лишување од слобода, а автобусот бил запленет. Апликантот повел постапка за враќање на автобусот. Повикувајќи се на членот 1 од Протоколот бр. 1 и на членот 7, апликантот го оспорувал одбињето на неговото барање и невраќањето на автобусот. Во однос на членот 7, Судот напомна дека против апликантот не бил подигнато обвинение, дека постапката за одземање на имот не се однесувала на кривично обвинение против апликантот, па оттука одземањето на имот не можело да е последица на кривично обвинение против апликантот. Затоа, одземањето на имот не можело да претставува казна според членот 7.

2.5.3.3. Главни заклучоци

Меѓуправното на членот 7 и членот 1 од Протоколот бр. 1 често е суптилно, а минималните разлики во поглед на фактската состојба влијаат врз одлука на Судот дали одземањето на имотите претставува или не претставува казна. Од клучно значење за ставот на Судот е дали одземањето на имотот е последица на кривично обвинение или обвиненија и дали таквите мерки според домашното право се сметаат како кривични санкции.

2.5.4. Член 8

2.5.4.1. Член 8 – преглед

Со членот 8 се гарантира почитување на приватен и семеен живот, што опфаќа и право на почитување на дом и преписка. Тоа е квалификувано (релативно) право, што значи дека подлежи на ограничувања.

Членот 8 гласи:

1. Секој има право на почитување на својот приватен и семеен живот, дом и преписка.
2. Јавните власти нема да се мешаат во вршењето на ова право освен кога тоа е во склад со законот и е неопходно во демократско општество во интерес на националната безбедност, јавната безбедност или економската добросостојба на земјата, заради спречување на нереди или кривични дела, заштита на здравјето или моралот или заради заштита на права и слободи на други.

Концептот на приватен живот се однесува на физички и правни лица и опфаќа личен идентитет, автономија, лични податоци, секуналност, самоустоен развој, односи со други поединци, углед, физички и морален интегритет (т.н. физичка и психичка добросостојба). Семеен живот опфаќа биолошки, правни и општествени семејни заедници, на пример, однос во рамки на традиционално семејство помеѓу венчани парови, родители и деца, баби и дедови со внучи и помеѓу сестри и браќа. Семеен живот се однесува и на верени парови, вонбрачни заедници, родители раздвоени од деца, хомосексуални парови, посвоители и посвоени деца, и хранители и деца. Конечно, конвенцииските органи широко го дефинирале концептот на „дом“ и тој се применува на правен (de iure) и фактички (de facto) дом, како и на физички и правни лица, а дефиницијата е повеќе поврзана со местото на домување отколку со некој правен основ. Потоа, бидејќи „дом“ и „семеен живот“ можат да се испреплетуваат со деловни и професионални активности, заклучено е дека заштитата од членот 8 се проширува и на лични канцелари, а во случајот на претпријатија – и на деловни простории.
Државата има негативна обврска да не се меша во приватен живот, семеен живот, дом и преписка на поединец. Кога државата презема мерки кои влијаат врз такви права, ќе се утврди дека имало повреда, освен ако мешањето е „во склад со законот“, доколку се стремело кон остварување на легитимна цел и ако е исполнет условот сразмерност. Во членот 8 став 2 е наведена низа такви легитимни цели, како што се националната безбедност, спречување на нереди или кривични дела и заштита на права и слободи на други. Во некои околности државата ќе има позитивна обврска да преземе чекори за ефективно почитување на членот 8. Ова се однесува не само на врски помеѓу државата и поединци, туку и помеѓу поединци и приватни тела, како и помеѓу приватни лица.

2.5.4.2. Меѓудејство на членот 8 и членот 1 од Протоколот бр. 1

Не е невообичаено апликантите кои наведуваат дека им е повредено правото на дом според членот 8 истовремено да се жалат на повреда на членот 1 на Протоколот бр. 1 – особено кога домот претставува престојувалиште за апликантот. Како што се гледа од предметот Нимиц (Niemietz) против Германија (1992), влегување на полицијата во стан или работно место со цел да се запленат предмети е користено како основ за тврдење дека на апликантот му биле повредени не само право или права од членот 8, туку и од членот 1 од Протоколот бр. 1.

Предметот Нимиц против Германија се однесува на даночна истрага што довела до кривично обвинение за клевета. Донесено е решение за претресување на адвокатската канцеларија на апликантот за да се утврди идентитетот на авторот на едно писмо. Во текот на претресот биле пребарани шкафови со архива во која биле содржани доверливи податоци за клиенти кои не биле преднет на решение за претрес. Врз основа на членот 8 став 1 и членот 1 од Протоколот бр. 1, апликантот се жалел дека претресот претставувал повреда на неговото право на почитување на дом и преписка, дека претресот бил несразмерна мерка и дека бил одреден за да се заобиколат прописите за доверливост. Судот напомна дека решениеот за претрес бил широко поставено бидејќи со него се налагало да се бараат и запленат „документи“, без какви било ограничувања. Затоа претресот бил несразмерен и не бил неопходен во демократско оштетство, па претставувал повреда на членот 8. Жалбенот навод на апликантот врз основа на членот 1 од Протоколот бр. 1, дека со решението за претрес бил унапреден неговиот професионален углед како адвокат, веќе беше разгледан во контекст на членот 8, така што Судот сметаше дека не е неопходно да се разгледа според членот 1 од Протоколот бр. 1.

Меѓутоа, во предмети кои се однесуваат на одлуки за одземање на имот, Судот беше подготвен да утврди повреда и на членот 1 од Протоколот бр. 1 и на членот 8.
Во предметот Гладишева против Русија државата ја исфрлила апликантката од нејзиниот стан врз основа на тоа што претходниот сопственик го стекнал тој имот на измамнички начин. Апликантката се жалела дека била лишена од својот имот спротивно на членот 1 од Протоколот бр. 1, Судот утврди дека одземањето на станот на апликантката, без обезбедување альтернативно сместување, претставувало прекумерен товар за неа како поединец. Затоа не била остварена правична, сразмерна рамнотежа помеѓу општите интереси на заедницата и основните права на поединецот, што довело до повреда на тој член. Судот потоа напомна дека до мешање во уживување на право од членот 8 дошло откако биле донесени решенија за исфрлање од станот, независно од тоа дали решението било извршено. Судот забележа, исто така, дека полето за проценка кога се работи за права во врска со домување е потесно во поглед на членот 8 односно кога ставува работа за членот 1 од Протоколот бр. 1 бидејќи членот 8 е од суштинско значење за поединецот во смисла на неговиот идентитет, самоопределување, физички и морален интегритет, зачувување на односи со другите и одредено, сигурно место во заедницата. Бидејќи државата го занемарила правото на апликантката од членот 8, беа покренати независни прашања во поглед на обете одредби, па затоа беа утврдени повреди на двата члена.

2.5.4.3. Член 8 и претрес на имот

Сите меѓународни конвенции и стандарди спомнети во одделот II од Прирачникот наметнуваат или поттикнуваат, на воопштен начин, примена на истражни овластувања кои вклучуваат и претресување заради ефективно спроведување на законите. Затоа членот 8 може да биде применив пред одземање на имот, на пример, за време на истрага за наводна корупција. Кога домашните органи треба да извршат претресување на стан или деловни простории на некој апликант, врз основа на членот 8 се бара тактовото претресување да се изврши „во согласност со законот“. Тоа значи дека претресувањето мора само да биде засновано врз достапен и предвидлив закон, туку и тој закон мора да пружи соодветни гаранции против арбитрерност. Начелно, тоа значи дека претресот мора да се изврши врз основа на судски налог.

Кога нема судски налог, претресот може дополнително да се озакони низ судско претресување на законитоста на претресот, како и кога на располагање стои мошности за обработка до суд доколку претресот е незаконит. Во предметот Гутанови (Gutsanovi) против Бугарија (2013) Судот заклучи дека не е доволно домашен судија едноставно да потпише и стави печат на записник за претрес до зборот „одобрено“, а да не наведе причини врз основа на кои го одобрил претресот; тоа не претставувало доволна заштита од злоупотреба. Дотолку повеќе, опсегот на секој судски налог за претрес ќе биде прелепан за неговата „неопходност“. На пример, во предметот Илија Стефанов против Бугарија Судот утврди дека тоа што налогот за претрес бил претерано широко одреден, што се огледало и во начинот на кој бил извршен, не може да се смее како неопходно и сразмерно во склад со она што е предвидено со членот 8.

2.5.4.4. Главни заклучоци

Членот 8 и членот 1 од Протоколот бр. 1 можат да бидат применливи и заедно да делимуваат на повеќе начини. Важно е да се напомните дека државата мора да преземе разумни чекори со кои ќе обезбеди одземањето на имот да не пречекорува неопходни ограничувања, односно
налозите за претрес и одземање не можат да бидат без ограничувања. Како што е објаснето погоре, утврдено е дека таквите мерки доведуваат до повреда на членот 1 од Протоколот бр. 1, како и до повреда на членот 8.

2.5.4.5. Список на клучни предмети

- Гуцанови против Бугарија (2013): Условот законито да се постапува, кој е составен дел на членот 8, не бил исполнет поради тоа што при одобрување на претресот на куката на апликантот не било дадено об разложение од судот.

2.6. ЗАКЛУЧОК

Во Прирачникот е даден преглед на меѓународните стандарди за одземање на имотна корист стекната со криминал и корупција. Обработена е природата на одземање на имот и причините поради кои тоа е важно, идентификувани и објаснети се пристапот и импликациите на клучни меѓународни конвенции, прикажана е работата на надзорните тела на Советот на Европа, а на крајот е објаснето како Европскиот суд за човекови права ја толкува Европската конвенција за човекови права во оваа област.

Релативно е јасно дека меѓународните инструменти кои се погоре обработени ставаат фокус врз поголема соработка помеѓу државите и ускладување на национални антикорупциски мерки и мерки за одземање на имот. Ускладувањето е, исто така, основна цел на Европскиот суд за човекови права кога ја применува Конвенцијата во контекст на различни правни системи на договорните страни. Иако органите на секоја држава функционираат во рамките на просторот за проценка, Судот начело работеше да обезбеди мерките преземени од државите да бидат сразмерни во однос на нивната легитимна цел. Ова воспоставување на рамнотежа помеѓу преземените мерки и правата може да се воочи во секоја од пресудите спомнети погоре и може да се разгледува како златна нишка низ која се протега пристапот што Судот го има кон одземање на приходи стекнати со криминал и корупција.
III. КОМПАРАТИВЕН ПРЕГЛЕД НА ПОСТАПКИ ЗА ОДЗЕМАЊЕ НА ИМОТ ПРОИЗЛЕЗЕН ОД КРИВИЧНО ДЕЛО

3.1. АЛБАНИЈА

Законодавството за одземање на имот во Албанија е сочинето од Кривичниот законик (КЗ, 2017) и Законикот за кривична постапка (ЗКП) (2017), кои ја уредуваат редовната конфискација, врз основа на цврста врска помеѓу кривични дела и имотна корист од кривични дела. Во однос на нејзината суштествена содржина, како мерка заснована врз флексибилна врска помеѓу кривичните дела и имотната корист од кривичните дела, проширената конфискација е уредена со Антимафијашкиот закон (АМЗ) (2017), кој претставува lex specialis.

3.1.1. Финансиски истраги

3.1.1.1. Поведување на финансиска истрага

Финансиските истраги се проведуваат во рамките на кривична постапка, но и како превентивни постапки. Во врска со односите помеѓу овие два вида на постапки, мора да се нагласи дека, како што е определено со членот 5 од АМЗ (2017), тие претставуваат две одвоени и автономни постапки. Ова значи дека превентивните постапки не се засегнати од статусот или степенот на постапување во кривичната постапка и обратно. Финансиска истрага може да се поведе независно од кривична постапка.

Неодамна Упатството бр. 6 со датум 20.11.2018 на Генералниот јавен обвинител (ГЈО) „За истрага за имот, заплена и одземање на имотна корист од кривични дела” (2018) воспостави Посебно одделение приклучено кон Јавното обвинителство за тежок криминал (ЈОТК), кое има надлежност во целата земја. Според членот 1 од Упатството (2018), Посебното одделение има овластување да постапува во врска со сите превентивни постапки. Според членот 3 од Упатството (2018), сите јавни обвинителства во земјата се обврзани да го информираат Посебното одделение приклучено кон ЈОТК за резултатите од нивните финансиски истраги спроведени во текот на кривични постапки под нивна јурисдикција.

 Во рамката на кривична постапка, финансиската истрага не е уредена експлицитно како посебна категорија на истрага. Таа се поведува во зависност од потребата во одделни предмети и се спроведува според одредбите на ЗКП (2017), кои се применливи генерално на сите истраги за кривични дела. Опсегот на финансиска истрага во кривична постапка е да се изнајдат и презентираат докази за да може пред суд да се утврди вина на обвинето лице, според стандардот „во разумно сомневање”, како и да се осигури извршување на можно казнување на обвинетото со парична казна, конфискација или плаќање на средства кои им ги должи на државата или на жртвите на кривичното дело.

 Во превентивна финансиската истрага е уредена со lex specialis, имено, Законот бр. 10192 со датум 03.12.2009 година „За борбата против недозволена трговија и организиран криминал преку превентивни мерки против имотот”, изменет и дополнет со Законот бр. 24/2014 и Законот бр. 70/2017, познат како Антимафијашки закон (АМЗ) [2017] и има за цел да прибрира докази со цел да се исполнат, врз основа на стандардот „разумна причина” (да се верува дека лицето сторио кривично дело), сите барани услови за заплена или конфискација на средства кои
лицето осомничено за некоја категорија на криминални активности ги има во сопственост, располага со нив, ги поседува или се под негова или нејзина контрола.

Нема одредба во закон која пропишува некои општи услови кои мора да се исполнат за да се поведе финансиска истрага.

Потребата да се поведе финансиска истрага слободно се проценува од јавен обвинител или службеник на правосудната полиција во одделни предмети според нивните околности. Таква финансиска истрага може да се поведе без потреба да се донесе посебен акт за такво формално поведување. Единствениот основен услов за да почне финансиска истрага е почетокот на самата кривична постапка.

Од друга страна, во превентивна постапка основните услови за да почне финансиска истрага можат да се изведат од членовите 3 и 6 од АМЗ (2017). Според членот 6, финансиска истрага има за цел да ги провери финансиските и другите средства и имот кои им припаѓаат на оние лица кои се спомнати во членот 3 од АМЗ (2017). Упатвајќи кон членот 3 од АМЗ (2017), одредбите на АМЗ се применливи на средства за кои постои разумно сомневање, засновано врз индиции, дека сториле или учествувале во сторување на едно од кривичните дела спомнати во овој член.28

Законот (ЗКП или АМЗ) не бара да се донесе посебен акт од јавен обвинител или суд за да почне финансиска истрага, ниту во кривична постапка, ниту во превентивна постапка. Ова е така бидејќи во овој стадиум законот сè уште не предвидува судска контрола. Се бара посебен акт само за почетокот на кривичната постапка. Во таков случај, според членот 287 од ЗКП (2017), преку актот „регистрирање на кривична постапка“, јавниот обвинител инициира поведување на кривичната постапка. Според Упатството бр. 6 на ГЈО (2018), формален акт се донесува од обвинителот од Посебното одделение само за поведување на превентивна постапка откако ќе се дојде до заклучок дека финансиска истрага спроведена во врска со кривична постапка или превентивна постапка е доволна за поведување на постапка пред суд за заплена или конфискација.

3.1.1.2. Цели на финансиската истрага

Во кривична постапка целта на финансиска истрага е да се приберат докази за судот според стандардот надвор од разумно сомневање дека одредени средства претставуваат имотна корист или предмети за/од извршување на кривично дело, како и да се приберат докази за вината на обвинетот за кривично дело.

28 Од оваа анализа може да се заклучи дека единствениот услов за да почне финансиска истрага е постојано на некој индиција кои поддржуваат основано сомнение за учество во криминална активност. АМЗ (2017) не поставува други услови за почетокот на финансиска истрага како што е одреден паричен праг или одреден обем на имотна корист.
Од анализата на АМЗ (2017), особено членовите 2, 3, 6, 9, 11 и 12-a, произлегува дека главната цел на финансиската истрага е да се обезбедат докази за судот, да се заклучи според стандардот на веојатност дека одредени средства претставуваат имотна корист од кривични дела и дека, како такви, мора да се запленат или конфискуваат.

3.1.1.3. Карактеристики на спроведување на финансиската истрага

Оперативните дејствија пред поведување на финансиска истрага се уредени со lex specialis, како што е Законот бр. 9917 од 19.05.2008 година „За спречување на переги на пари и финансирање на тероризам“ (2008) со неговите измени и дополнувања (АМЗ). Според овој закон (2008), некои правни лица и професионалци се обвезани да пријавуваат финансиски трансакции до Единицата за финансиско разузнавање (ЕФР), агенција која е под надлежност на Министерството за финансии.

ЕФР спроведува финансиски анализи засновани врз одговорните лица и докази за раскривување на претставуваат имотна корист од кривични дела и дека, како такви, мора да се запленат или конфискуваат.

Резултатите од оперативните дејствија на ЕФР можат да се користат без прејдизирање дали ќе се поведе кривична постапка или превентивна постапка. Во обата случаи, според членовите 22.1 од АМЗ (2017), тие информации не можат да се користат како доказ во суд, а служат само како основа да се поведе кривична постапка или превентивна постапка.

Истражни (доказни) дејствија се користат во кривична постапка, вклучувајќи дејствија на финансиски истраги, како што е уредено со одредбите на Законот за кривично дело (2017). Нема посебен режим или некој вид ограничување на истражните дејствија сврзани со финансиска истрага. Финансиските истраги не биле спроведуваат врз истата процедурна основа како и другите видови на истраги и нема посебен режим во врска со нив.

Поконкретно, финансиската истрага има за цел да разјасни:

1. Кои се средствата кои се легално поседувани или се под контрола на осомниченото лице, неговите роднини или неговите наследници кои е нивниот законит извор, определен во членовите 3 од АМЗ (2017).
2. Колку е вкупниот законит приход на осомниченото лице, како и вкупниот приход на неговите роднини и неговите наследници.
3. Кои се физичките или правните лица под контрола на осомниченото лице и кои се имотите легално поседувани од нив и кои е нивниот законит извор.
4. Дали има несразмерност помеѓу вкупната вредност на средствата кои се во сопственост или на располагање на погоре спомнатите лица и која е вкупната вредност на нивниот законит приход, како што е определено во членовите 2, 11 и 24 од АМЗ (2017).
5. Дали има релативна ризичка за загуба или откупување на овие средства поради што треба да се примене наредба за извршување или конфискација во согласност со АМЗ (2017). Или дали има разумна сомневања дека поседуването на овие средства е под ризик од влажните од криминална организација или дека тие можат да ја потизнат нејзината активност. Оваа потреба да постои доказ за присуството на такви ризики служи само за барање до суд за заплена, како што е детално определено во членовите 11 и 12-a од АМЗ (2017).
6. Кои се средствата кои легално им припаѓаат на погоре спомнатите лица кои можат да бидат потенцијални мети на еквивалентна заплена или еквивалентна конфискација, како што е определено во членовите 12-a од АМЗ (2017). Како што е определено во овој член, во случаи некои од средствата кои се подобри за заплена или конфискација бидат пренесени, скриени, украдени или обезбедени од нивните законски сопственици, со намера да се овевозможи нивна заплена или конфискација, заплена или конфискацијата можат подеднакво да се прошират врз други средства од законско потекло на тие лица.
Истражничките (доказни) дејства се користат во превентивна постапка и воведно се определени со АМЗ (2017) и нададолнети со одредби на ЗКП (2017).

Како што е определено со членот 6 од АМЗ (2017), јавниот обвинител и службениците на правосудната полиција се овластени да земат изјави од сведоците, како и да сprovedат форменски испитувања. Тие можат да применат меѓународни конвенции за меѓународна заемна правна помош.

Јавниот обвинител и службеник на правосудната полиција се, исто така, овластени да бараат од која било јавна служба, физичко лице или правно лице, да дадат информации или документи со кои располагаат, како што е определено со членот 9 од АМЗ (2017). Според истиот член, службеници на правосудната полиција имаат право, со овластување од јавен обвинител, да заплена документи кои треба да се користат како доказ во суд, придружувајќи се кон истите процедурални правила за заплена на документи кои се определени со ЗКП (2017).


Неодамна Јавното обвинителство воспостави своја база на податоци, позната како Систем за управување со предмети (СУП). Тој систем, во согласност со информатички безбедносни правила одбрани од Генералниот јавен обвинител, им дава директен пристап на сите јавни обвинители до некои важни бази на податоци како што се: (1) ИСУПНТ – Информативен систем за управување со предмети на недозволена трговија; (2) Национален сопственички и имотен регистар; (3) Национален регистар на моторни возила; и (4) Национален деловен центар.

ЗКП (2017) и АМЗ (2017) не определуваат список на ентитети на кои јавен обвинител или суд би можеле да им наредат да откријат податоци за целите на финансиска истрага. Начело, според членот 9 од АМЗ (2017), јавниот обвинител може да й нареди на која било државна институција, јавни или приватни служби или агенции, да откријат податоци со кои располагаат за целите на финансиска истрага, односно за целите на превентивна постапка. Истата ситуация е дури и во кривична постапка. Според членот 191 од ЗКП (2017), јавниот обвинител има право на пристап до секој документ што се чини дека е неопходен за кривична постапка без оглед на тоа дали тој документ се наоѓа во посед на физичко лице, право лице, приватни или јавни служби. Според членот 203, јавниот обвинител и службеници на правосудната полиција, по одобрене од јавниот обвинител, имаат право да разоткријат банкарски податоци за трансакции или документи со цел да идентификуваат можни документи или податоци чија заплена би можела да биде побарана од суд за да служат како докази (ЗКП, 2017).
3.1.1.4. Завршување на финансиската истрага и примена на нејзините резултати

Нема одредби во ЗКП (2017) кои определуваат суштински врз кои основи формално се смета дека била поведена или запрена финансиската истрага. Но, индиректно произлегува дека финансиската истрага се смета дека е формално запрена кога јавниот обвинител со обвинителен акт го изнесува предметот пред надлежниот суд. Кога јавниот обвинител ќе донесе решение за запирање на кривичното гонење, тогаш се смета дека финансиската истрага е формално запрена ако судот го потврди актот на јавниот обвинител за запирање на кривичното гонење.

Пред изнесување на кривичен предмет пред суд заради судење, се смета дека финансиската истрага е запрена кога, врз основа на докази собрани од таа истрага, може да се изведе заклучок воен разумно сомневање, дека средствата претставуваат предмет за извршување на кривично дело или имотна корист од него, награда или дури ветена награда за сторување на делото.

Дури и АМЗ (2017) при уредување на превентивни постапки не определува формална временска граница или рок за запирање на финансиската истрага. Во случај јавниот обвинител да поднесе барање за запиране, или конфискација, тогаш финансиската истрага е врзана со временските рамки за запиране на нов управување на судот за конфискација. Така, со оглед на членот 12 од АМЗ (2017), временската граница за запиране без наредба за конфискација е до 6 месеци, што може да се продолжи за наредни 6 месеци, а максимално до 2 години. Од друга страна, според членот 23 од АМЗ (2017), наредба за конфискација мора да се издаде од суд во рок од 3 месеци до 1 година од датумот на изнесување на акт за запиране на конфискација од јавниот обвинител. Ако сметаме дека финансиските истраги можат да се продолжат дури и во текот на нова постапка во врска со запиране за конфискација, како што е определено во членот 6 од АМЗ (2017), вкупните временски периоди за финансиска истрага, по издавање на наредба за запиране, се движеат до најмалку 6 месеци до најмногу 3 години, под услов барањето на јавниот обвинител за конфискација да е навремено поднесено.

Од друга страна, отсуството на одредби на АМЗ (2017) за временски периоди за финансиска истрага во превентивна постапка се чинат проблематични кога јавниот обвинител не поднел барање за запиране до судот. Во такви случаи финансиската истрага практично воопшто нема временски граници. Теориски таа може да се продолжува бесконечно.

Исто така, нема одредби во АМЗ (2017) за можности за повторно поведување на финансиска истрага откако таа била запрена.

Во кривична постапка резултатите од финансиската истрага се користени од јавниот обвинител за да се поддржат можни барања за запиране или конфискација на кои било средства кои претставуваат имотна корист од кривично дело, предмети користени за извршување на кривично дело, награда или ветена награда за извршување на кривичното дело, или за да се поддржки кривично дело, како и сите други истраги на подобен на барање за запиране на конфискација. Членот 331 од ЗКП (2017) определува формата на такви акт.

30 Во обид да се воспостави самоконтрола врз оваа ситуација на непостоење временска граница за финансиска истрага, јавните обвинители воспоставиле практика на изнесување на акт за запиране на финансиската истрага, преку анализа на предметот во кои тие донесуваат решение за запиране на кривичната истрага. Како и да е, оваа не е акт предвиден со законот и, како таков, не може да подлежи на контрола од суд бидејки во законот нема одредба за таква контрола.
Нема никаја одредба ниту во ЗКП (2017) или АМЗ (2017) за видот на доказите кои јавниот обвинител мора да му ги достави на Судот во поткрепа на кривично обвинение или барање за заплена или конфискација. Но земајќи ја предвид природата на финансиската истрага, речиси во секое време јавните обвинители можат да користат финансиска експертиза, особено за вредноста на средствата и природата на финансиските дејствија сврзани со нив.

3.1.2. Привремени мерки за обезбедување на имотна корист (блокада/замрзнување и заплена/привремено одземање)

3.1.2.1. Законска рамка за привремени мерки

 Во албанската легислатива најчесто користен концепт е „заплена“ на имотна корист од кривично дело. Се уште има некои разлики помеѓу заплена и замрзнување, како концепти, но се смета дека заплената е блокирање на средства врз основа на судска наредба, а замрзнувањето е блокирање на тие средства само врз наредба од извршната власт.

Врз основа на оваа концептуализација, можат да се издвојат два случаи на замрзнување.

Првото случај е предвиден со Законот бр. 9917 со датум 19.5.2008 година, „За спречување на перење пари и финансирање на тероризам“ (2008), со измени и дополнувања (чл. 22). Според членот 22 од овој закон, ЕФР, која е во состав на Министерството за финансиски, има право да издаде наредба за замрзнување или блокирање на одредени финансиски дејствија или трансакции (до 72 часа) во случај да е неопходно да се извршат контролни дејствија за стврналата природа на тие трансакции.

Вториот случај е сврзан со специјален режим на „замрзнување“, определен со Законот бр. 157/2013 „За мерките против финансирање на тероризам“, изменет и дополнет со Законот бр. 43/2017, кој повеќе потсетува на концептот на замрзнување на концептот на заплена на Закон за мерките против финансирање на тероризам, (Закон за мерките против финансирање на тероризам, 2017). Според овој специјален режим, Министерството за финансиски е областено да нареди привремено блокирање и заплена на средства кои им припаѓаат на људето кои, врз основа на одлука на Владата, се запишани во список на лица кои се прогласени како терористи врз основа на резолуција на Советот за безбедност на ОН.

Заплената како привремена мерка може да биде одредена во текот на два вида постапки: кривичната постапка и превентивната постапка.

Без оглед на постапката, кривична или превентивна, заплената како привремена мерка, начело, се разликува од замрзнувањето бидејќи во секој случај привремената заплена (или конфискација) се применуваат само врз основа на судска наредба. Од друга страна, замрзнувањето е вид на блокада на средства заснована врз наредба издадена од извршната власт (Министерството за финансиски или ЕФР).

31 Кога ЕФР доаѓа до заклучок дека има разумни сомневања, засновани врз некои докази, дека трансакцијата предстavува форма на перење на пари или некое друго сврзано кривично дело, таа им објавува таа информација до Јавното обединетств. По добивање на таа информација, Јавното обединетств одлучува да поднесе барање до надлежниот суд за заплена, како што, генерално, го прави тоа во рамките на кривична постапка или превентивна постапка.
Прирачник за ефективно одземање на имотна корист од кривично дело во согласност со европските и меѓународните стандарди

а) Заплена во тек на кривична постапка

Заплена (како и конфискација) во текот на кривична постапка се уредени со КЗ (2017), како и со ЗКП (2017).

Како што е определено со ЗКП (2017), јавниот обвинител и судот можат да наредат два вида на мерки: заплена како доказно средство и заплена како мерка на безбедност.

Заплена како доказно средство. Доказната заплена, како што е определено со членот 208 од ЗКП (2017), може да буде наредена од јавен обвинител, како и од судот по службена должност. Таа се наредува во врска со кој било предмет или средство што се смета како важно за презентирање како материјален доказ пред суд во тек на кривична постапка. Во случај на итност, како што е определено во членот 300 од ЗКП (2017), дури и службеници на правосудната полиција (СПП) имаат овластување да извршат доказна заплена. СПП можат да извршат таква заплена кога сметаат дека предметите се доволни за користење како доказен материјал и кога постои ризик за нивна загуба или изменување поради немања можност веднаш да се контактира со јавен обвинител.

Заплена како мерка на безбедност. Во тек на кривична постапка можат да се донесат два вида наредби за заплена, имено, 1) превентивна заплена и 2) конзервирачка заплена. Овие два вида на заплени се во сekoj случаj барани од јавен обвинител и се извршени и засновани само врз судска наредба.

1) Превентивна заплена. Членот 274.1 на ЗКП (2017) предвидува дека превентивна заплена може да се применi поради тоа што средствата се сврзани со кривично дело и во присуство на ризик дека нивната слободна достапност може да ги влоши последиците од кривично дело или да го помогне створувањето на други кривични дела. Во однос на средствата, превентивна заплена може да се применi на „кое било средство сврзано со кривично дело“, вклучувајќи предмети со кои било извршено кривично дело или имотна корист од кривично дело.

2) Конзервирачка заплена. Според членот 270 од ЗКП (2017), конзервирачка заплена може да се применi поради тоа што обвинетiот не дал никаква гаранција за исплата на финансиската штета на жртвите или на државата. Во однос на видот на средствата, конзервирачката заплена не е насочена кон средства сврзани со кривично дело. Таа се применuва само за средства со легитимно потекло со цел да се гарантира исплатата на финансиски обврски на обвинетиот кон жртвите или кон државата, во случаj обвинетiот да буде огласен за виновен на краjот на кривичната постапка.

б) Заплена во текот на превентивна постапка

Според членот 5 од АМЗ (2017), постапките за заплена/конфискација во превентивна постапка се засновани врз одредбите на изменетиот АМЗ, надополнет со одредби на ЗКП (2017). Во случаj кога е донесена наредба за заплена/конфискација на истите средства и во кривична постапка и во превентивна постапка, судот коj ја издал наредбата за заплена/конфискација во текот на превентивна постапка наредува суспензија на таквите мерки до моментот кога судот надлежен за таа кривична постапка ќе ја укине наредбата за заплена/конфискација во текот на кривичната постапка.32

32 Според членот 12 од изменетиот и дополнетиот АМЗ (2017), можно барање на јавниот обвинител за укинување на заплена не е задолжително за судот, коj спободно може да донесе наредба за конфискација, без оглед на тоa барање за укинување.
АМЗ допушта примена и на таканаречена еквивалентна заплена/конфискација во форма на проширена заплена/конфискација. Како што е определено во членот 12-а, заплена/конфискација може да се примени за други средства освен оние кои подлежат на заплена или конфискација, дури и ако се од законско потекло, во случај нивниот законски сопственик да ги пренесе, злоупотреби, уништи, скрие или обезбеди средствата кои подлежат на наредба за заплена или конфискација со цел да избегне извршување на таа мерка (АМЗ, 2017). Овој механизам може да се примени дури и кога средствата се прибавени од трети страни во добра верба. Конечно, членот 12-б допушта еквивалентна заплена/конфискација дури и врз основа на спогодба помеѓу јавниот обвинител и законските сопственици на средствата (АМЗ, 2017).

Елементите или законските причини за заплена во сферата на превентивна постапка се утврдени во членовите 3 и 11 од АМЗ (2017) и можат да се резимираат на начин изложен подолу.

### 3.1.2.2. Предлог или барање за привремени мерки

Нема одредби кои специфично ја предвидуваат формата на барање на јавен обвинител кое се однесува на заплена или конфискација во кривична или превентивна постапка. Соодветните закони (ЗКП и АМЗ) не обрнуваат многу важност на нивната форма. Законите определуваат, како општ законски услов, дека барањето мора секогаш да е оправдано и засновано врз законски основи.

Во однос на името на обвинителскиот акт за заплена, тоа е изразено на следниве начини:

- За заплена во текот на кривична постапка, ако таа е доказна заплена – одлука (како што е определено со членот 208 од ЗКП [2017]). Ако таа е една од заплените како мерка за обезбедување (превентивна заплена или конзервирачка заплена) – барање (како што е определено со членовите 270 и 274 од ЗКП [2017])
- За заплена во текот на превентивна постапка – барање.

Нема можност јавниот обвинител во своето обраќање до судот да побара кумулативно да се одреди заплена и конфискација, дури и барање за замрзнување, со оглед на тоа што последно спомнатото не спаѓа во надлежност на Судот. Замрзнувањето се одредува врз основа на наредба на Министерството за финансии или ЕФР (видете погоре).

### 3.1.2.3. Наредување на привремени мерки

Во текот на кривична постапка судот, начело, може да одреди заплена/конфискација само врз основа на барање од јавен обвинител. Направен е искучок за доказната заплена, како што е определено со членот 208 од ЗКП (2017), која може да биде наредена од суд по службена должност, без како било барање од јавниот обвинител, кога судот смета дека е важно определен предмет да се презентира на судењето како материјален доказ. Ако подоцна во текот на кривичната постапка јавниот обвинител одлучи да се укине заплената/конфискацијата, мора да се поднесе барање до судот, а заплената/конфискацијата може да се укине само со одлука на судот.

Истото може да се каже за заплена во текот на превентивна постапка. Судот може да наложи заплена/конфискација само по барање од јавен обвинител. Во случај јавниот обвинител да бара укинување на таа заплена, судот може да наложи конфискација на запленетиот имот ако смета дека тоа е законоито, како што е определено со членот 12 од АМЗ (2017).
Во текот на превентивна постапка

Правните причини во судска наредба со која е наредена заплена се исти како што е опишано погоре при начелното објаснување на правните причини за заплена.

Формата на судскиот акт е одлука.

Во однос на процедурата, како што е определено со членот 12 од АМЗ (2017), барањето за заплена се испитува во присуство на јавниот обвинител, во рок од 5 дена од датумот на неговото поднесување и взр основа на документи поднесени од јавниот обвинител како доказ, што се приложени кон барањето. Судската одлука станува извршна по нејзиното објавување во период од шест месеци. Не подоцна од пет дена пред истекот на овој временски рок, Судот закажува специјална расправа, во присуство на јавниот обвинител, како и заинтересираната странка и евентуално, адвокат/и на таа странка. На крајот на оваа расправа Судот донесува одлука за укинување на мерката заплена на средството или наредува негова конфискација, дури и во случај кога јавниот обвинител бара укинување на мерката. Пропустот на судот да одржи специјална расправа предизвикува згаснување на мерката.

Во текот на кривична постапка

Правните причини од судска наредба со која се наложува заплена во кривична постапка се исти како оние што се предвидени на горе опишаниот начин при објаснување на правните причини за заплена во кривична постапка.

Барањето за заплена се испитува во присуство на јавниот обвинител, во рок од 5 дена од датумот на неговото поднесување и основа на документи поднесени од јавниот обвинител како доказ, што се приложени на барањето. Судската одлука станува извршна по нејзиното објавување во период од шест месеци. Не подоцна од пет дена пред истекот на овој временски рок, Судот закажува специјална расправа, во присуство на јавниот обвинител, како и заинтересираната странка и евентуално, адвокат/и на таа странка. На крајот на оваа расправа Судот донесува одлука за укинување на мерката заплена на средството или наредува негова конфискација, дури и во случај кога јавниот обвинител бара укинување на мерката. Пропустот на судот да одржи специјална расправа предизвикува згаснување на мерката.

Во кривичната постапка

Според членовите 217 и 218 од ЗКП (2018), истиот судија поединец на судот или истиот јавен обвинител кој соодветно наложил доказна заплена можат да наредат нејзино укинување, кога

33 Во практиката ретко се случува судот да донесе таква одлука бидејќи, начело, доказите му се поднесуваат на судот од странките. Но, начело, оваа одлука се донесува од судот само во фазата на судење во кривичната постапка и таква одлука се донесува во тек на расправа на судот, во присуство на странките. Оваа судска одлука може да се обжалува само по донесување на правосилна судска одлука за кривичното обвинение.
ке утврдат дека запленетиот предмет повеќе не служи како доказ во кривичната постапка.

Дури и во однос на заплени како мерки на безбедност (превентивна заплена или конзервирачка заплена), конзервирачката заплена може да се укине од истиот судија поединец на судот кој ја наредил, како што е определено со членот 272 на ЗКП (2017), во случај обвинетиот да нуди друга адекватна правна гаранција (хипотека, авансирана уплата, парична гаранција итн.). Според членот 275 од ЗКП (2017), превентивната заплена може да се укине од судскиот совет по донесување на одлука со која е утврдена невиност на обвинетиот или се отфрлени обвиненијата на крајот на судењето.34

Во превентивна постапка.

Според членот 12 од АМЗ (2017), превентивната заплена се преиспитува од истиот судија кој ја наредил, не подоцна од пет дене пред истекот на нејзиното 6-месечно важење. За оваа цел судот закажува посебна расправа, која се одржува во присуство на јавниот обвинител, како и заинтересираната страна и евентуално, адвокат/и на странката. На крајот на оваа расправа, Судот донесува одлука за укинување на запленената или наредува конфискација, дури и во случај јавниот обвинител да бара укинување на мерката. Пропустот на судот да одржи специјална расправа предизвикува згаснување на мерката.

Според членот 12-б на АМЗ (2017), истиот судија кој наредил заплена може да ја укине запленената на едно средство наложувајќи заплена на друго или други средства со истата вредност, но само ако обете странки се согласуваат со тоа.

Начелото на сразмерност при одредување на привремени мерки не е директно и посебно спомнато во некој од членовите на ЗКП (2017) или АМЗ (2017). Но тоа е индиректно допрено преку разните одредби на овие закони.

Така, во текот на превентивна постапка, според членот 12-б на АМЗ (2017), по барања од странките Судот може да ги ослободи запленетите средства дури и пред истекот на временскиот период од 6 месеци определен во членот 12 од овој закон. Судот може да ја укине мерката заплена на определено средство и да наложи заплена на друго средство ако странките се согласуваат.

Во кривична постапка, како што определува членот 272 од ЗКП (2017), Судот може да ја укине конзервирачката заплена ако обвинетиот понуди гаранција за исплаќање на неговите обврски преку хипотека, авансирана уплата, парична гаранција итн.

3.1.2.4. Жалбена постапка

Во однос на преиспитување на привремени мерки од виши суд.

Преиспитување на заплена во кривична постапка

Доказната заплена може да се побива со жалба до Апелациониот суд дури откако судот донесува правосилна одлука за кривичното обвинение и само кумулативно со жалбата поднесена против одлука на судот за кривичното обвинение.

34 Дури и во свој случај конзервирачката заплена не може да се укине ако на крајот на судењето се покаже дека запленените средства биле наменети за вршење на кривичното дело или ако биле имотна корист од кривичното дело. Конзервирачката заплена останува во сила во случај на донесување на пресуда (одлука) со која се утврдува вина.
Заплена како мерка на безбедност

Судска одлука за превентивна, како и за конзервирачка заплена може да се обжалува пред Апелациониот суд од заинтересираниот ден. Како што е прикажано во член 276 од ЗКП (2017), во рок од 10 дена по извршувањето за таква заплена. Таа се преиспитува од Апелациониот суд во рок од 15 дена од поднесување на жалба.

Преиспитување на заплена во превентивна постапка

 Во врска со судската надлежност во превентивна постапка, мора да се каже дека, според членот 7 на АМЗ (2017), судот може да прифактура единствено на окружните судови, односно Пространствениот суд против корупција и организиран криминал (ПСПКОК), во согласност со нивната надлежност за определена материја на кривичните дела, како што е прикажано во членот 75-а од Законикот за кривичната постапка (2017). Преиспитувањето на нивната одлука е во надлежност на Апелациониот суд за борба против корупција и организиран криминал, но, како што е прикажано во преодните одредби на АМЗ (2017, чл. 38), ова ново правило за надлежност нема да се применува до формирањето на ПСПКОК. До тој момент надлежност за превентивна постапка ќе има само Судот за тежок криминален суд за тежок криминал.

Според членот 27 од АМЗ (2017), судска одлука за заплена или нејзино укинување може да се обжалува пред апелационен суд, во согласност пред Апелациониот суд за тежок криминален суд за тежок криминал, до создавање на ПСПКОК. Рокот за жалба е 15 дена, а истиот рок е прикажан со членот 415 на ЗКП (2017) за жалби против одлуки на кривичните окружни судови.

3.1.3. Постапки за конфискација

3.1.3.1. Видови на постапки и нивни основни карактеристики

Конфискација во кривична постапка

Има два вида на одредби за конфискација во кривична постапка, имено, во одредби на КЗ (2017) за конфискација како казна и во одредби на ЗКП (2017) за постапката за конфискација.

1. Казнена конфискација

Повикуването на членот 36 од Кривичниот законик (КЗ) [2017], судот може да нареди конфискација, како форма на споредна казна кон главната казна, што ги опфаќа сите предмети со кои било извршено кривичното дело, целата имотна корист прибавена со кривичното дело и наградата што е добиена или што само била ветена за да се изврши тоа кривично дело. Ако имотната корист од кривичното дело се трансформира, оттури или измеша, целосно или делумно, со други средства, казната конфискација може да се прошири на тие средства кои потекнуваат од таква имотна корист. Таа може да се прошири дури и на добивки или каков било приход стекнат со средства кои произлегле од кривичното дело или на добивки создадени од други средства кои се измешале со имотна корист од кривично дело или кога имотната корист од кривично дело е трансформирана или отгледана. Во секој случај казната конфискација се проширува на такви средства до вредноста на имотната корист од самото кривично дело.

Кога обвинетот умира во текот на кривичната постапка, како што е прикажано во членовите 329-б и 387 од ЗКП (2017), кривичната постапка се запира со судска одлука. Во таков случај не
може да се изрече казнена конфискација за имотната корист од кривичното дело. Слично на тоа, судот не може да донесе наредба за конфискација во таков случај дури и кога средствата се велено запленети (доказана заплена, превентивна заплена или конзервирачка заплена).35

2. Постапка за конфискација

Начелно, постапката за конфискација се активира ако претходно била применена мерката заплена. Кога била применета доказана заплена, постапката за конфискација е заснована врз членот 190 од ЗКП (2017). Во таков случај запленетите средства се конфискуваат кога произлего дека со нив било извршено кривичното дело, кога тие се имотна корист од кривичното дело, награда или ветена награда за извршување на кривичното дело, но под услов законските сопственици на тие средства да учествуваат во кривичното дело. Во спротивно запленетите средства им се враќаат дури и ако се работи за предмети со кои било извршено кривичното дело, имотна корист од кривичното дело, награда или ветена награда за извршување на кривичното дело.

Кога била применета превентивната заплена, постапката за конфискација е заснована врз членот 275 од ЗКП (2017). Судот се конфискуваат ако, на крајот на кривичната постапка, судот преку неговата правосилна одлука досуди казнена конфискација како споредна казна кон главната казна за обвинетиот. Во спротивно, средствата се ослободуваат од запленета и им се враќаат на луѓето на кои им припаѓаат.

Конечно, во случај на примена на конзервирачка заплена, постапката е заснована врз членот 271 од ЗКП (2017). Во овој случај средствата остануваат запленети дури и кога судот донесува одлука за одбивање на обвинението, до моментот кога таа одлука станува правосила. Овие средства остануваат под конзервирачка заплена дури и по правосилноста на одлуката со која е утврдена вина на обвинето. Во спротивно, средства се ослободуваат ако заплена им се враќа на нивните законски сопственици кои не учествуваат во кривичното дело.

Конфискација во превентивна постапка

Во превентивна постапка конфискацијата е заснована врз АМЗ (2017), што е надополнено со ЗКП (2017). Според членот 24 од АМЗ (2017), судот може да нареди казнена конфискација кога смета дека се исполнети сите услови што се наведени подоле:

а) има основани сомневања, засновани врз докази, за учество на лицето во криминални активности наведени во членот 3 од овој закон (2017);

б) имотот директно или индиректно е во целосен или делумен посед на осомниченото лице, негови или нејзини роднини или кое било физичко или правно лице под негова или нејзина контрола;

в) ако осомниченото лице, неговите или нејзините роднини, физичките или правните лица под негова или нејзина контрола не докажат дека нивниот имот има законско потекло;

г) ако е проценето дека вредноста на имотот кој е во законска сопственост на лицата спомнати погоре е во суштински несразмер со нивниот приход од законски извори.

35 Кога обвинетот умира, јавниот обвинител во фазата на прелиминарна истрага или судот во текот на фазата на судење наредува ослободување на средствата, враќајќи им ги соодветните средства на нивните сопственици. Нема одредба во ЗКП или К3 со која се прави исклучок од ова правило. Но, од друга страна, на надлежниот суд не му е забрането да одреди казнена конфискација против пробитано обвинено лице.
Според членот 3 од АМЗ (2017), Судот може да нареди заплена или конфискација дури и по смртта на осомниченото лице, неговите или нејзините родници или ини физички или правни лица кои се под контрола на осомниченото лице. Нивните средства можат да се конфискуваат од нивните наследници. Начело, нема рок за одредување на конфискација во превентивна постапка, освен за конфискација на средства на наследниците кои подлежат на таква мерка, што може да се изврши во рок од 5 години по смртта на лицето кого го наследуваат.

Според членот 5 од АМЗ (2017), во текот на превентивна постапка може да се нареди конфискација со одлука на суд, независно од степенот во кој се наоѓа кривичната постапка, против законските сопственици на имотот што подлежи на конфискација во превентивна постапка. Ниту тоа зависи од начинот на завршување на кривичната постапка.

Во тек на превентивна постапка

Членот 22 од АМЗ (2017) предвидува дека постапка за конфискација е заснована врз одредбите на АМЗ, како и врз одредби на ЗКП во мера во која тоа е можно. Според овој член, судските расправи се одржуваат дури и во отсуство на странките, кои по обид за доставување покана за рочиште не биле најдени или побегнале во странство. Во овој случај судот огласува дека тие се „непронајдени“ и им назначува бранител по службена должност или бранител се назначува од родини на пребеганото лице.

Нема многу детали во одредбите на АМЗ за постапката пред судот во текот на судење. АМЗ утврдува дека постапката е заснована врз одредби на ЗКП, но без наведување на видот на одредбите кои се применливи.

Во тек на кривична постапка

Конфискација се наредува од суд на крајот на расправањето на судскиот предмет во однос на кривично обвинение или обвиненија. ЗКП не предвидува посебна постапка за судски расправи за конфискација како дејство кое е независно од главните расправи за кривично обвинение или обвиненија. Ова значи дека јавниот обвинител во кривичната постапка му ги презентира на судот сите докази во текот на главните расправи без притоа да направи некакво разграничување помеѓу доказите сврзани со обвиненијата за кривични дела и доказите кои конкретно се однесуваат на конфискација.

3.1.3.2. Процедурални права на лица чија имотна корист од кривично дело се конфискува

Во тек на превентивна постапка

Со анализирање на членот 22 од АМЗ (2017), по правило, судска расправа мора да се одржи во присуство на јавниот обвинител, како и заинтересираните странки, имено, лицата чии средства се предмет на можна наредба за конфискација, осомниченото лице и негови

36 Во практиката судските расправи се отворени за присуство на јавност, а во нив учествуваат јавниот обвинител, заинтересираните страни и нивните бранители, доколку имаат ангажирано бранител. Расправите почнуваат така што јавниот обвинител го изнесува барањето за конфискација, како и доказите собрани во текот на неговите или нејзините физички или правни лица. Расправата веднаш следи барањето, като барајќи дека се исполнет конфискувањето. Ова значи дека судот има полното право да ги изнесува доказите што бара, а во период од 3 месеци, што може да се изведат нивните докази. Рочиштата во такви расправи се закажуваат во период од 3 месеци, но во низки случаи може да траат во период од 1 година, како што е описаниот во членот 23 од АМЗ (2017).
или нејзини родници, физички или правни лица под негова или нејзина kontrola.37

АМЗ утврдува дека постапката може да се заснова врз одредби на ЗКП без наведување за каков вид на одредби станува збор. Во практиката, судските расправи се отворени за присуство на јавност, а во нив учествуваат јавниот обвинител, заинтересираните страни и нивните бранители, доколку имаат ангажирано бранител. Расправите почнуваат така што јавниот обвинител го изнесува барањето за конфискација, како и доказите собрани во текот на неговите или нејзините финансиски истраги. Потоа странката/странките ја изнесуваат нејзината/нивната одбрана и бараат од судот да се изведат нивните докази. Тие можат да бараат од судот да се изведат докази што ги сметаат како соодветни и судот може да ги прифати или отфрли предложените докази, како што е предвидено во соодветните одредби на ЗКП. Исто така, странките имаат право на оспорување на докази со вкрстено испитување во чиј тек им поставуваат прашања на сведоци и вештаци. Странките имаат право и самите да даваат искази. Но АМЗ не е толку јасен во однос на тоа каков мора да биде статусот на странките кога даваат исказ пред судот: може ли да се изврши сведочење или само да се даде исказ на „обвинет“, на ист начин како во кривичната постапка.

Во тек на кривична постапка

Конфискација се наредува од суд на крајот на расправањето на судскиот предмет во однос на кривичното обвинение или обвиненија. Според одредбите на ЗКП (2017), по правило, судските расправи се одржуваат во присуство на јавниот обвинител и бранителот. Но, како што е предвидено во членот 352 од ЗКП (2017), кога обвинението, по обидена достава на известување за расправата, не е пронајден, судот ја одложува расправата наредувајќи на полицијата да го бара обвинениот. Расправата се одлага за период до 1 година. Потоа судот наредува расправата да продолжи, огласувајќи дека обвинениот е бегалец од правдата и му назваѓа бранител по службена должност. Жртвата на кривичното дело може да учествува во кривичната постапка, кога судот ќе го одобри тоа. Во таков случај расправите се одржуваат во присуство на жртвата, која има статус на граѓански тужител. Членот 67 од ЗКП (2017) утврдува дека жртвата може да биде застапувана од негошто или нејзинот правен застапник или од адвокат.

Обвинители имаат право да го изнесат предметот, да бараат нивните докази да се изведат и да ги оспорат, со вкрстено испитување или на друг начин, доказите изнесени од јавниот обвинител.

Одредбите на ЗКП не предвидуваат постапка за конфискација како посебна судска расправа, или како дейност кое е независно од главните расправи за кривичното обвинение или обвиненија. Ова значи дека во кривичната постапка јавниот обвинител ги изнесува пред судот сите докази во предметот во текот на главните расправи, без да направи разграничување помеѓу доказите кои се однесуваат на кривични обвиненија и оние кои конкретно се однесуваат на конфискација.

37 Судот може да одржува расправи дури и во отсуство на заинтересираните страни, кога тие не се најдени на нивните адреси или побегнале во странство. Во овој случај судот огласува дека тие биле „непронајдени“ и им назваѓа бранител по службена должност или бранител се назначува од роднините.
3.1.3.3. Одлуки за конфискација

Во кривична постапка

Начело, во текот на кривична постапка се донесува судска наредба за конфискација во случај кога средствата се предмет на некој вид на заплена, т.е. доказна заплена, превентивна заплена или конзервирачка заплена. Во такви случаи, во согласност со соодветните одредби на ЗКП (2017), членот 190 (конфискација на средства кои се предмет на доказна заплена или превентивна заплена), или членот 273 (конфискација на средства кои се предмет на конзервирачка заплена), судот може по службена должност да донесе наредба за конфискација без да има потреба јавниот обвинител да поднесе барање за конфискација.

Судот по службена должност ја донесува истата наредба за конфискација кога на крајот од кривичната постапка одлучува да го казни обвинетиот со конфискација, како што е предвидено во членот 36 од КЗ (2017). Во овој случај казната конфискација е проширена не само на наите средства кои биле предмет на превентивна заплена, туку и на други средства кои недостигаат, се трансформирани, отуѓени или измешани со средства од законско потекло.

Во превентивна постапка

Според правилото определено во членот 21 од АМЗ (2017), судот може да нареди конфискација во текот на превентивна постапка само по барање на јавниот обвинител.

Но има исключок од ова правило. Членот 12 од АМЗ (2017) утврдува дека не подоцна од 5 ден од истекот на 6-месечниот период на заплена, судот мора да закаже делова на наредбата за конфискација само на основа на жалбата на јавниот обвинител и заинтересираните страни. На крајот на наредбата за конфискација, судот мора да закаже наредба за конфискација на основа на заплена, а судот има право да донесе одлука за конфискација по службена должност, без да има потреба јавниот обвинител да поднесе барање за конфискација.

ЗКП, како и АМЗ, не обрнува многу внимание на формата на одлука за конфискација.38

3.1.3.4. Жалбена постапка

Во кривична постапка

Судската наредба за конфискација во текот на кривичната постапка може да се обжалува со поднесување на жалба до месно надлежен апелацион суд. Жалбата против наредбата за конфискација не се поднесува како посебна жалба, туку само во склоп на истата наредба. Жалбата против одлука на наредба за конфискација може да се поднесе до врска со конфискацијата, а судот има право да донесе одлука за конфискација на основа на заплена, а судот има право да донесе одлука за конфискација по службена должност, без да има потреба јавниот обвинител да поднесе барање за конфискација.

Жалбата против наредба за конфискација може да се поднесе во писмена форма во период од 15 ден од доставување на судската одлука, како што е определено во членот 415 од ЗКП (2017).

38 Нема посебни законски одредби за случаи кога таквите одлуки се пропишани во делови од основната (главната) одлука, како што е изреката, делот во кој се утврдени видовите на имотна корист, нивната вредност итн. Но такви формални елементи на одлука, дури и ако не се претстави во законот, се развиени од судовите во текот на нивната практика.
Според членот 417 од ЗКП (2017), жалбите имаат суспензивно дејство во однос на сите делови од судската одлука, што се однесува дури и на одлуката за конфискација која е вклучена во таа судска одлука.

Во превентивна постапка:

Жалба против судска наредба за конфискација во превентивна постапка е уредена со членот 27 од АМЗ (2017). Формалните правила, како и роковите за жалба се применуваат на истиот начин. Мора да се истакне дека жалба против судска наредба за конфискација во кривична постапка нема суспензивно дејство во однос на таа наредба. Од друга страна, во случај на жалба од јавниот обвинител против судска одлука за укинување на мерката заплена, или судска одлука со која се одбиа барањето за конфискација, овие судски наредби немаат право дејство до донесување на правосилна пресуда од апелациониот суд.

3.1.3.5. Известување до Агенцијата за управување со одземен имот или до други лица

Постапката за извршување на судска одлука за конфискација понејшва верига по нејзиното објавување, како што е предвидено во членот 28 од АМЗ (2017). Во текот на фазата на извршување совет на судот донесува наредби насочени кон соодветните учесници во фазата на извршување, така како определува кои дејства или посебни мерки треба да ги преземат, утврдува конкретни рокови и начини за извршување на доделените обврски. Во исто време одлуката за конфискација и судските наредби му се доставуваат на јавниот обвинител кој е надлежен за извршување на судските одлуки.

Како што е определено во членот 29 на АМЗ (2017), судската одлука за конфискација по правосилност се испраќа до Агенцијата за управување со одземен имот (АУОИ). Во тек од 90 дена, АУОИ му поднесува извештај на Министерството за финансии со техничка и финансиска проценка на секое од конфискуваните средства.

Начинот и условите за употреба на недвижните средства се определени со наредба на Министерството за финансии, кое во рок од 30 дена дава упатства за нивната употреба. АУОИ преку назначен администратор е надлежна за употреба на подвижни средства според критеријуми утврдени во членот 32 од АМЗ (2017).отово може да се каже дека АМЗ не ја опишува детално постапката за известување на јавниот обвинител или други учесници во постапката за извршување, уредувајќи ги тие постапки на многу едноставен начин.

3.1.4. Извршување на судски одлуки за привремено и трајно одземање на имотна корист од кривично дело

3.1.4.1. Постапки за извршување на судски одлуки за заплена и за конфискација на имотна корист од кривично дело

Во врска со извршувањето на одлука за задржување на финансиски трансакции

Замрзнување од ЕФР е определено со изменетот и дополнетиот Закон бр. 9917, со датум 19.5.2008 „За спречување на перене на пари и финансирање на тероризам“ (2008). Според членот 22, ЕФР е овластена да донесе наредба за замрзнување или блокирање на одредени финансиски дејства или трансакции во случај кога смета дека е неопходно да се преземат контролни дејства заради утврдување на стварниот карактер на овие трансакции. Нејзиното извршување се спроведува преку директна наредба до соодветната финансиска институција.
И без никакво известиување за неа до страните кои се учесници во трансакцијата, до јавниот обвинител или до судот. Временската граница на овој вид на „замрзнување“ е само до 72 часа, а тоа се врши без каква било претходна наредба од судот. Страните кои учествуваат во трансакцијата немаат право на жалба до суд против такво замрзнување.

Бо врска со извршување на одлука за замрзнување на терористички средства

Според Законот бр. 157/2013 „За мерките против финансирање на тероризам“ (2013), изменет и дополнет четири години подоцна (2017), Министерството за финансии е овластено привремено да ги блокира и замрзнува средствата кои им припаѓаат на лица кои, врз основа на одлука на Владата, се запишани во списокот на лица кои се прогласени како терористи врз основа на резолуција на Советот за безбедност на ОН.

Членот 16 од Законот (2013) утврдува дека наредба за привремена блокада се донесува од Министерството за финансии и се извршува веднаш по нејзиното донесување, без какво било предупредување до заинтересираните страни. Наредбата се доставува заеди извршување до надлежните државни органи како што се:

а) Албанската национална банка или Агенцијата за финансиска супервизија во однос на финансиските институции кои се лиценцирани од нив или се под нивна надлежност;

б) Министерството за правда во однос на Националната агенција за регистрација на недвижен имот;

в) кое било министерство во однос на државните агенции кои се лиценцирани од нив, кои водат registri на средства или registri на имот, или агенции кои се под нивна надлежност.

Како што е определено во членот 16 од Законот (2013), заинтересираните страни имаат право да поднесат жалба до Управниот суд во рок од 5 дена од денот на добивање информации за наредбата. Жалбата се испитува од суд во рок од 10 дена по нејзиното поднесување. Жалбата не го одлага извршувањето на наредбата за привремена блокада.

Членот 22 од Законот (2013) определува дека Министерството за финансии е овластено да донесува наредба за заплена, откако Владата донела одлука за запишување на лица во списокот на терористи, врз основа на резолуција на Советот за безбедност на ОН. Ова мерка не е временски ограничена и треа до нивовата нова одлука на Владата за допишуване на соодветните лица од списокот на терористи, но секогаш врз основа на друга резолуција на Советот на безбедност на ОН.

Наредбата на Министерството за финансии да се запленат одредени средства веднаш се доставува заеди извршување со Агенцијата за управување со одземен имот, како и до соодветните државни или приватни ентитети кои управуваат со тие средства или се во нивен посед. Во исто време наредбата за заплена се доставува и до заинтересираниата страна која има право да поднесе жалба до Управниот суд, според Законикот за управната постапка. Заплената останува во сила до донесување на правосилна судска одлука.

Бо врска со извршување на заплена во превентивна постапка

Како што е определено со членот 14 од АМЗ (2017), процесот на извршување на судска одлука за заплена во превентивна постапка почнува веднаш по нејзиното објавување од судот.
Судот ја доставува одлуката до јавниот обвинител кој е надлежен за преземање на неопходни мерки преку службеници на правосудната полиција и администраторот на средствата. Јавниот обвинител го почнува формално процесот на извршување на актот наречен „наредба за извршување“, кој се проследува до службеник на правосудната полиција (СПП). СПП се придржува кон мерките кои се неопходни за извршување, така како што е определено од јавниот обвинител во неговата наредба за извршување.

Членот 14 од АМЗ (2017) утврдува дека постапката на извршување на судска одлука за заплена се одвива на следниов начин:

а) за подвижни и парични средства поседувани од трети страни или должници, преку постапки определени во Законикот за граѓанската постапка;

б) за други движни или недвижни средства, преку доставување на судската одлука до соодветната државна агенција која е надлежна за запишување на правата над тие средства;

в) за средства поседувани од стопански претпријатија, надвор од постапките спомнати погоре, преку запишување на одлуката во Регистарот на стопански претпријатија;

г) за акции, преку објавување на одлуката за заплена во Регистарот на стопански претпријатија или сметководствените регистри на тоа претпријатие.

Способниот на државата претпријатија ја доставува одлуката за заплена на средствата до заинтересираниот работник и презема мерки за предавање на запленетите средства до назначениот администратор.

Судската наредба се извршува од СПП.

Списокот на средства е напишан од СПП кога предметот се предава на понатамошно постапување на назначениот администратор. Тој извештај е потпишан од луѓето кои се присутни во текот на постапувањето. Запленетите средства му се предаваат на администраторот, заедно со соодветните правни документи.

Во врска со извршување на конфискација во превентивна постапка.

Постапката за извршување на судска одлука починува веднаш по нејзиното објавување, како што е утврдено во членот 28 од АМЗ (2017). Во текот на фазата на извршување, совет на судот донесува наредби насочени кон соодветните учесници во фазата на извршување, определувајќи ком активности треба да ги извршат или ком посебни дејствија треба да ги преземат, со прецизни рокови и начини за извршување на определените должности. Во исто време, одлуката за конфискација и судските наредби му се доставуваат на јавниот обвинител кој е надлежен за извршување на судските одлуки.

Членот 29 од АМЗ (2017) утврдува дека, откако судската одлука за конфискација ќе стане правосилна, таа веднаш се доставува до Агенцијата за управување со одземен имот (АУОИ). Во рок од 90 дена АУОИ до Министерството за финансиски доставува извештај со техничка и финансиска проценка на конфискувачките средства.
Начинот и условите за употреба на недвижни средства се определени со наредба на Министерството за финансии, кое дава упатства за нивна употреба, во рок од 30 дена. АУОИ преку назначенито управително одговорно тело во согласност со европските и меѓународните стандарди, е надлежна за употреба на подвижни средства според критериуми определени со членот 32 од АМЗ (2017).

Може да се каже дека АМЗ не ги определува детално судските постапки за извршување на јавниот обвинител или други учесници во постапките за извршување, туку тоа го прави на многу симплифициран начин.


Во секој случај, обврска за извршување има само јавниот обвинител кој е надлежен да постапува пред окружен суд, дури и кога предметот е испитуван од виши суд, како што е определено во членот 463 од ЗКП (2017).

Во врска со извршување на заплена во кривична постапка

Заплена во кривична постапка се наредува и од јавен обвинител и од суд, како што е определено во реченица 208 од ЗКП (2017) (доказна заплена), како и само од суд, како што е определено со членовите 270 и 274 од ЗКП (2017) (конзервирачка и превентивна заплена).

Кога јавниот обвинител наредува доказна заплена во текст на преломинарна истрага, таа наредба му се доставува на службеник на правоуправната полиција кој треба да ја изврши. Заинтересираниите страни, кога и да бидат известени за таква заплена, можат да поднесат приговор до окружен суд. Тој се испитува во рок од 10 дена, како што е определено со членот 212 од ЗКП (2017). Против одлуку може да се поднесе жалба за апелацион суд во рок од 5 дена, кој треба да одлучи во рок од 10 дена. Приговорот и жалбата не го одлагаат извршувањето на одлуку за заплена.

Во врска со извршување на заплена во првокласна постапка

Кога судот наредува доказна заплена, т.е. во текст на првокласна постапка, како што е определено со членовите 208 од ЗКП (2017), доказна заплена, како и само од суд, како што е определено со членовите 270 и 274 од ЗКП (2017) (конзервирачка и превентивна заплена).

Кога судот наредува доказна заплена, т.е. во текст на судење по кривични обвиненија, судот ја доставува наредбата до СПП за да ја изврши таа наредба. Во таков случај заинтересираниите страни можат да поднесат жалба против судската одлука за заплена, дури и кога одлуку за заплена дури и кога одлуку за заплена.

Кога судот одредува заплена како мерка на безбедност (превентивна заплена или конзервирачка заплена), процесот на извршување почнува веднаш. Каква било поднесена жалба од заинтересираниите страни нема сусепност од таа заплена, како што е определено со членовите 208 од ЗКП (2017). Против одлука може да се поднесе жалба за апелацион суд во рок од 5 дена, кој треба да поднесе жалба против судската одлука за заплена во врска со првокласните постапки.

Кога судот одредува заплена како мерка на безбедност (превентивна заплена или конзервирачка заплена), процесот на извршување почнува веднаш. Каква било поднесена жалба од заинтересираниите страни нема сусепност од таа заплена. Каква било поднесена жалба од заинтересираниите страни нема сусепност од таа заплена. Каква било поднесена жалба од заинтересираниите страни нема сусепност од таа заплена.
Во врска со извршување на конфискација во кривична постапка

Конфискација на средства во врз основа на наредба за заплена (доказна заплена, превентивна заплена или конзервираща заплена)


Имотната корист од кривично дело може да се конфискува во текот на кривична постапка, врз основа на ЗКП (2017), кога судска одлука со која е утврдена вина станува правосила. Таквите можни конфискации се:

1) Конфискација – казна;
2) Конфискација на средство кое е предмет на доказна заплена или превентивна заплена.

Имотната корист од кривично дело може да се конфискува, исто така, во текот на превентивна постапка, врз основа на АМЗ, како што е објаснето погоре.

Во законите нема јасни постапки за доброволно извршување на судски наредби за конфискација или одредби за случај на непридржување кон наредбите.

3.1.4.2. Заштита на правата на трети страни

Постапката за извршување на судски одлуки за конфискација, донесени во текот на кривична постапка или превентивна постапка започнува со наредба од јавен обвинител и се спроведува во дејства на Државното извршителство, врз основа на Законокот за граѓанската постапка (2017). Од друга страна, членовите 609-614 на Законокот за граѓанската постапка (2017), детално утврдуваат доволни гаранции за трети страни во текот на постапката за извршување спроведувана од извршител, како што се правото да се интервенира во процесот, пристапот до суд против дејства на извршителот итн.
3.2. БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА

Благодарејки на сложеното уставно-правно уредување, кое импицира постојање на четири кривично-правни системи во Босна и Херцеговина (БиХ), на државно ниво во БиХ постојат само системски прописи (Кривичниот закон (КЗ) и Законот за кривичната постапка (ЗКП)) кои ја уредуваат оваа област (со дополнителни прописи за извршување), додека законодавствата на ентитетите и дистриктот Брчко на БиХ се одликуваат со истовремено постојање на овие системски прописи, но и посебни прописи кои уредуваат одземање на имотна корист. Нивниот однос од становиштето ratione legis (најкусо) би можел да се одреди како предност на посебниот и дополнително донесен закон на истразување и порано донесени закони.

3.2.1. Финансиски истраги

3.2.1.1. Поведување на финансиска истрага

Финансиските истраги, како посебен истражен инструмент наменет за откривање, следење и идентифицирање на имотна корист, се законски уредени во различен обем. Кога станува збор на ниво на БиХ, финансиските истраги не се изречено законски дефинирани, ниту се уредени условите и начинот за нивното спроведување. Попрво би можело да се каже дека најпрво важат општите одредби на Кривичниот закон на БиХ (2018), според кои никого не може да задржи имотна корист стекната со кривично дело (чл. 110) и дека едно од правата и обврските на обвинителот како dominus litis на истрагата е да ги утврдува фактите потребни за одземање на имотна корист прибавена со кривично дело (чл. 35 ст. 2 т. (е)).

На ниво на ентитети, постојат исти одредби во ЗКП на Федерацијата на БиХ (2014, чл. 45 ст. 2 т. (е), ЗКП на дистриктот Брчко (2014, чл. 35 ст. 2 т. (е)), додека ЗКП на Република Српска в оредбата која ги уредуваат закони на обвинителот како lex specialis во истражување од одземање на имотна корист прибавена со кривично дело (чл. 43) изречно не ја предвижувала оваа обврска.

Законот за одземање на имот незаконски стекнат со кривично дело (2014) на Федерацијата на БиХ во одредбите на членовите 8 и 9 содржи детален опис на финансиска истрага и согласно на одредбата на членот 3 на овој закон, во однос на ЗКП и КЗ на ФБиХ и други прописи кои ја уредуваат оваа област се применива како lex specialis во рамките на постапки за одземање на имотна корист која е стекната со кривични дела пропишани со КЗ на ФБиХ за кои може да се изрече казна затвор од три години или потешка казна.

Во Република Српска (2014) на сила е Законот за одземање на имот произлезен од извршување на кривично дело (2018), кој во одредбите од членовите 9, 10, 11, 12, 13 и 14 детално пропишува финансиска истрага, а овој закон, според одредбите од членот 2 и членот 3 ст. 4 во однос на КЗ и ЗКП на РС се применива како lex specialis во постапки за одземање на имот произлезен од таксативно наброени кривични дела кои се пропишани во КЗ на РС (2017), односно во случаи кога се работи за имотна корист или предмети од кривично дело чија вредност е поголема од 50.000 конвертибилни марки (КМ), без оглед дали таква корист или предмети се прибавени со кривични дела од КЗ на РС (2017), други закони, па дури и закони кои престанале да важат.

Во дистриктот Брчко (ДБ) на БиХ посебен Закон за одземање на незаконски стекнат имот (2016) со одредбите од членовите 8 и 9 уредува финансиска истрага. Според оредбата од чл. 4 од овој закон, тој во однос на ЗКП и КЗ на ДБ и други прописи кои ја уредуваат оваа област се применива како lex specialis во рамките на постапки за одземање на имотна

Прирачник за ефективно одземање на имотна корист од кривично дело во согласност со европските и меѓународните стандардии
корист стекната со кривични дела кои се пропишани со кривичниот закон за кои како посебен минимум е пропишана казна затвор од три години.

На ниво на БиХ дејствувањата на јавниот обвинител за утврдување на факти кои се потребни за донесување на одлука за одземање на имотна корист се преземаат во рамките на дейноста на откривање и гонење на сторители на сите кривични дела кои се во надлежност на Судот на БиХ (2018, чл. 35). Тоа значи дека постојаше на имотна корист се утврдува по службена должност, а јавниот обвинител е должен во текот на кривичната постапка да прибира докази и да извидува околности кои се од важност за утврдување на имотната корист стекната со кривично дело. Истоветни одредби постојат во парламентските ЗКП, поточно во ЗКП на ФБиХ (2014, чл. 413), ЗКП на РС (2018, чл. 386 ст. 2) и ЗКП на дистриктот Брчко (2014, чл. 392 ст. 2).


Посебен закон во дистриктот Брчко (2016) во одредбата од членот 8 ст. 1 пропишуваше, исто така, постојание на основи на сомневање за азако е од биферно стекнат имот. Во рамките на системски прописи, спроведување на мерки и дејства на финансиска истрага (иако законодавецот не ги препознава, како такви, во одредбите на ЗКП) може да се наложи во рамките на наредба за спроведување на истрага (ЗКП на БиХ, 2018, чл. 216; ЗКП на ФБиХ, 2014, чл. 231; ЗКП на РС, 2018, чл. 224; ЗКП на ДБ, 2014, чл. 216).

Во Федерацијата на БиХ со посебен закон е пропишано дека во системски прописи, спроведување на мерки и дејства на финансиска истрага (иако законодавецот не ги препознава, како такви, во одредбите на ЗКП) може да се наложи во рамките на наредба за спроведување на истрага (ЗКП на БиХ, 2018, чл. 8 ст. 1) и дистриктот Брчко (2016, чл. 8 ст. 1).

3.2.1.2. Цели на финансиска истрага

Системски прописи во рамките на сите четири закони за кривичната постапка не ги пропишуват целите на финансиската истрага.

Во Федерацијата на БиХ со посебен закон како цели на финансиска истрага се пропишани: сеопфатно утврдување на стварното потекло, вредност и структура на имотната корист прибавена со кривично дело (2014, чл. 8 ст. 1).

Во Република Српска со одредбата од членот 9 ст. 2 е пропишано дека финансиската истрага има за цел да се соберат докази за имотот и законските приходи стекнати од сопствениот на имотот, начинот и трошоците на живот на сопствениот на имотот, потоа да се приберат докази за имот наследен од правен следбеник, односно докази за имот и надомест за која имотот е пренесен на трето лице.
Одредбата од чл. 8 ст. 1 од посебниот закон (2016) во дистриктот Брчко пропишува дека целта на финансиската истрага е соопштено утврдување на стварното потекло, вредноста и структурата на незаконски стекнат имот.

Кога станува збор за поведување на финансиска истрага во редовна постапка, односно во постапка за проширено одземање на имотна корист прибавена со кривично дело, треба да се истакне дека тоа не е само формално прашање на обемот на примена на посебните закони во однос на системските закони (кои, барем на ниво на БиХ, ФБиХ и ДБ, содржат одредби за проширено одземање), туку и работа на quesito facti, односно проценка на јавниот обвинител во која насока ќе ја насочи финансиската истрага (одземање на имотна корист од конкретно кривично дело или целокупна криминална активност, според законски пропишани услови) т.е. кое количество и вид докази ќе се прибираат.

3.2.1.3. Специфичности на спроведување на финансиска истрага

Со соодветни одредби на ЗКП (БиХ, 2018, чл. 219; ФБиХ, 2014, чл. 234; РС, 2018, чл. 227; и ДБ, 2014, чл. 219) овозможена е примена на општи извидања дејствија (од полиција и други службени лица) со цел да се соберат податоци и докази за кривичното дело со кое е прибавена имотна корист. Тука се кажува дека се сломаат и прописи на посебното полициско право (најчесто тоа се закони за полицијски службеници, но и за внатрешни работи и оние кои ја уредуваат надлежност на одделни тела за спроведување на законот) кои даваат основа за преземање на одделни оперативни дејствија во овој правец.

Процесни закони во областа на доказни дејствија препознаваат едно дејстие које е специфично за потребите на спроведување на финансиска истрага, во однос на оните податоци кои се однесуваат на банкарски депозити и други финансиски трансакции и работи на лица за кои постојат основи на сомневање дека извршиле кривично дело поврзано со стекнување на имотна корист, но и лица за кои основано се верува дека се вклучени во какви трансакции или работи на осомничениот. Овие податоци, по правило, се добиваат врз основа на наредба на суд која се донесува по предлог на јавниот обвинител, под услов дека ќе се очекува дека се приготвени и докази за тоа. Може да се забележи дека на ова место законодавецот наместо поимот „имотна корист” го користи терминот „незаконски прибавен имот", со што се кажува дека на овој начин можат да се соберат докази и во рамките на финансиска истрага за проширено одземање на имотна корист прибавена со кривично дело.

Важно е да се нагласи дека на истото место со Законот е овозможена примена на посебни истражни дејствија со цел да се утврди и понајде незаконит имот и дека се соберат докази во врска со тоа. Може да се забележи дека на ова место законодавецот наместо поимот „имотна корист" го користи терминот „незаконски прибавен имот", со што се кажува дека на овој начин можат да се соберат докази и во рамките на финансиска истрага за проширено одземање на имотна корист прибавена со кривично дело.

Кога станува збор за посебни прописи, тие по правило содржат одредби кои ги уредуваат наставување на финансиска истрага. Така, на пример, посебен закон во Федерацијата на БиХ (2014) во одредбата од чл. 8 ст. 2 упатува на примена на соодветните одредби на ЗКП на ФБиХ за нерадот и нерадота на исполнител на финансиска истрага. Со тоа е оставен доволен широк простор за примена на сите редовни дејствија и, како што е претходно кажано, посебни истражни дејствија од ЗКП на ФБиХ, и тоа не само во однос на утврдување на имотна корист од конкретно кривично дело, туку и од целокупната криминална активност на осомничениот и со нив поврзаните лица.
Истоветна одредба е пропишана и во посебен закон во дистриктот Брчко (2016).

Во Република Српска посебен закон пропишуваш дека доказите собрани во кривичната постапка (значи, оние кои се собрани со примена на ЗКП на РС) можат да се користат во постапка за одземање на имот, т.е. во правец на проширен одземање (2018, чл. 3, ст. 2). Понатаму, Законот изречено овластува единица, како посебна организациона единица, на Министерството за внатрешни работи на РС, која може да постапува врз основа на барање од јавен обвинител или ex officio, но под надзор од јавен обвинител (2018, чл. 11, ст. 3). Доколку прибирањето на докази се врши исключиво во рамките на постапка за одземање на имот, т.е. доколку тие докази не се порано прибираани во кривична постапка, Законот (2018) пропишуваш можност за преземање на одделни дејствија на доказување (претрес на стан, останати простории и подвижни ствари на сопственикот или други лица од чл. 12; привремено одземање на предмети кои можат да послужат како доказ во постапката од чл. 13; добивање на податоци од банки или други финансиски организации за состојбата на деловни и лични сметки и сефови на сопственикот на имот, како и увид во сопствените на сефовите од чл. 14).

Во услови на сложно уставно-правно уредување на Босна и Херцеговина, и изразита децентрализација, многу неблагодарно е да се презентираат модалитети на спроведување на финансиски истраги од страна на надлежни јавни обвинителства во смисла на давање прецизн и одредени одредби како јавните обвинители прибираат податоци, информации и докази потребни за утврдување на имотна корист прибавена со кривично дело.

Поради тоа, клучно прашање е кои конкретни податоци и информации се содржани во одделни јавни регистри, регистри и други евиденции, како се пристапува јавен и од право и од техничко становиште и дали постојат соодветни ограничувања и кои се начините за директен и/или олеснет пристап со цел да се подигне ефективноста и ефикасноста на финансиските истраги.41

Најапред би можело да се каже дека, врз основа на законските овластувања од ЗКП, јавниот обвинител има право да бара доставување на информации од државни органи, претпријатија, правни и физички лица (ЗКП на БиХ, 2018, чл. 35, ст. 2, т. (г); ЗКП на ФБиХ, 2014, чл. 45, ст. 2, т. (г); ЗКП на РС, 2018, чл. 43, ст. 2, т. (ев); ЗКП на ДБ, 2014, чл. 35, ст. 2, т. (г)).

Доколку се работи за податоци кои се однесуваат на банкарски и финансиски податоци, односно, кои се прибираат во рамките на дејноста на прибирање на докази (на пример, наредба до банка или друго правило), важечки прописи пропишиваат преходно издавање на судска наредба, односно судска конвалидација на издадена обвинителска наредба во случај кога постои потреба за ито постапување (ЗКП на БиХ, 2018, чл. 72 ст. 3; ЗКП на ФБиХ, 2014, чл. 86 ст. 3; ЗКП на РС, 2018, чл. 136 ст. 3; ЗКП на ДБ, 2014, чл. 72 ст. 3). Во сите останати случаи се применуваат одредбите за редовни и посебни истражни дејства, како што се уредени со процесни закони.

Посебните закони содржат, исто така, одредби со кои на јавниот обвинител му се даваат овластувања во текот на траењето на финансиската истрага да издава налози, кои можат да вклучуваат доставување на податоци и информации од одделни службени евиденции на надлежните органи.

41 За повеќе информации за пристапот кон одделни бази на податоци видете го линкот: https://kriminalenseisplati.ba/pristup-bazama-podataka-u-finansijskim-istragama/
Во Федерацијата тоа прашање е уредено со одредбата од членот 8 ст. 3 од посебниот закон (2014) и особено се истакнува значењето кое го имаат полициските органи, даночната управа на ФБиХ, Регистарот на хартии од вредност на БиХ, Комисијата за хартии од вредност на ФБиХ за навремено доставување на податоци во рамките на финансиска истрага.

Во Република Српска посебниот закон (2018) во одредбата од чл. 7 ст. 2 пропишува обврска за пружање на помош и доставување на сите податоци кои им се потребни на единицата на МВР и Агенцијата за управување со одземен имот за вршење на работи од нивната надлежност. Оваа обврска се однесува на широк спектар на јавни институции, стопански друштва, органи и организации. Почнува, чл. 13 ст. 3 од посебниот закон (2018) пропишува дека Единицата на МВР на РС има право на увид, пристап и преземање на податоци од електронски бази, како и увид и достава на евиденции, документи, податоци и други предмети кои се во посед на тие субјекти. На овој начин се создадени нормативни претпоставки за директен пристап кон одделни регистри и евиденции кои се водат кај законски назначените субјекти, што некако може да биде од големо значење за спроведување на финансиски истраги.

Во дистриктот Брчко посебниот закон (2016) во одредбата од чл. 8 ст. 3 ги обврзува сите органи на власт и институции во дистриктот во рамките на своите надлежности да постапуваат во склад со налозите на јавниот обвинител кој ја донел наредбата за спроведување на финансиска истрага.

Важно е да се спомене и одредбата од членот 6, ст. 1, точки (а) и (г) од Законот за заштита на лични податоци (2011), која пропишува право на обработка на лични податоци и без согласност на носителот на податоци во случаи на спроведување на законот или исполнување на задачи во јавен интерес.

3.2.1.4. Завршување и примена на резултатите од финансиската истрага

Во случаи кога дејствијата кои имаат карактер и цел на финансиска истрага се составен дел на кривичната истрага која се води според одредбите на ЗКП, важат правила пропишани со процесни закони во однос на завршување на истрагата и поднесување на предлог за одземање на имотна корист (најчесто како составен дел на обвинението, но и како посебен предлог).

По некоја аналогија со процесните прописи, и одредбите на посебниот закон во Федерацијата на БиХ пропишуваат дека јавниот обвинител ја завршува финансиската истрага кога утврдува дека состојбата на работите е доволно разјаснета за да може, според одредбите на тој закон, да се поднесе предлог за одземање на имотна корист прибавена со кривично дело (2014, чл. 9 ст. 9). На ова дејствие, по правило, му претходи извештај на властите службени лица кои поседуваат по наредба од тужителот и прибирале податоци и докази во рамките на финансиската истрага. Воедно, исто така по аналогија со процесните закони, пропишани се и услови за запирање (поради недостиг на докази) и повторно поведување на финансиска истрага (откривање на нови факти и околности). Во однос на роковите, тие се истоветно уредени како и роковите за завршување на кривична истрага (по правило, шест месеци со дополнително продолжување по одлука од јавен обвинител).

Во Република Српска посебниот закон пропишува дека финансиската истрага завршува кога состојбата на работите е доволно разјаснета за да може да се поднесе предлог за трајно одземање на имот, додека таа се запира во случаи кога не може да се утврди дека постојат услови за поднесување на таков предлог (2018, чл. 9 ст. 3).
Посебниот закон (2016) во дистриктот Брчко на истоветен начин како и во Федерацијата на БиХ ги уредил овие прашања во рамките на одредбата од членот 9.

Доколку дејствијата на финансиска истрага биле составен дел на постапувањето во рамките на кривичната истрага која се води според одредбите на кривично-процесни прописи, јавниот обвинител самостојно одлучува кои докази, односно средства ке ги приложи кон обвинителниот акт и ке предложи нивно изведување пред судот за да ги поткрепи наводите од предлогот за одземање на имотна корист. Тука се рако доаѓа предвид и предлогот за соспоставување на вештачи доколку тие биле ангажирани во текот на истрагата по наредба на јавниот обвинител (ЗКП на БиХ, 2018, чл. 227; ЗКП на ФБиХ, 2014, чл. 242; ЗКП на РС, 2018, чл. 242; ЗКП на ДБ, 2014, чл. 227).

Посебниот закон во Федерацијата на БиХ (2014) детално ја разработува содржината на предлогот за трајно одземање на имотна корист, и во редовна и посебна постапка за самостојно (објективно) одземање. Кога станува збор за предлог за трајно одземање во редовна постапка, Законот пропишува дека тој содржи податоци за лицето од кое се одзема имотна корист, описание на кривичното дело, податоци или опис на имотната корист која треба да се одземе, докази за имотот кој е предмет на одземање до кои е дојдено со спроведување на финансиска истрага, докази за законските приходи на тоа лице и околности кои укажуваат на постојаното на очигледен несразмер помеѓу имотот и приходите на тоа лице. Предлог против поврзано лице содржи докази дека тоа лице го наследило имотот прибавен со кривично дело, а предлогот против трето лице содржи докази дека имотот стекнат со извршување на кривично дело бил пренесен без надомест или со надомест кој не одговара на стварната вредност заради непозната на одземање од тоа лице (2014, чл. 10 ст. 3). Од законскиот опис на овој предлог е јасно дека тој може да се поднесе само во случаи на одземање на имотна корист од конкретно кривично дело, току и заради проширен одземање на имот кој бил стекнат со целокупната криминална активност, што непосредно произлегува од фактот дека законодавецот наведува дека постоење на очигледен несразмер помеѓу имотот и приходите на тоа лице против кое е поднесен ваков предлог може да биде една од обстоятелствата за трајно одземање. Кога станува збор за предлог за трајно одземање во рамките на посебна постапка за самостојно (објективно) одземање, посебниот закон пропишува дека тој содржи податоци за лицето од кое се одзема имотна корист, описание на кривичното дело, податоци или опис на имотот кој треба да се одземе, докази за имотот кој е предмет на одземање до кои е дојдено преку спроведување на финансиска истрага, докази за законските приходи на тоа лице и околности кои укажуваат на постојаното на очигледен несразмер помеѓу имотот и приходите на тоа лице и причини кои ја определуваат потребата за трајно одземање на имот. Предлогот против поврзано лице содржи докази дека тоа лице го наследило имотот прибавен со кривично дело, а предлогот против трето лице содржи докази дека имотот стекнат со извршување на кривично дело бил пренесен без надомест или со надомест кој не одговара на стварната вредност, со цел да се онеовозможно одземање (2014, чл. 5 ст. 7).

3.2.2. Привремени мерки за обезбедување на имотна корист (блокада/замрзнување и заплена/привремено одземање)

3.2.2.1. Законска рамка за примена на привремени мерки на обезбедување на имотна корист

Системски прописи од процесен карактер на повеќе различни места ја нормираат материјата на привремени мерки за обезбедување на имотна корист. Најпрво тоа се прави во рамките на одредбите на ЗКП кои уредуваат дејствија на докажување, поточно, привремено одземање на предмети и имот, така што пропишуваат дека со судска одлука, на предлог на
јавното обвинителство, може да се одреди мерката (привремено) одземање на имот и тоа
оној имот кој треба да се одземе според одредбите на Кривичниот закон, мерката заплена
или друга неопходна мерка со цел да се спречи користење, отгувување или располагање
со тој имот (ЗКП на БиХ, 2018, чл. 73; ЗКП на ФБиХ, 2014, чл. 87; ЗКП на РС, 2018, чл.
138; ЗКП на ДБ, 2014, чл. 73). Значи, ова дејствие според својата содржина се
состои од привремено одземање на имот, но целите и природата на дејствието (прибиране и
обезбедување на докази за потребите на кривична постапка) се сосема поинакви од мерките
за обезбедување на имотна корист, бидејки таа материя е уредена со посебна глава на
процесниот закон.

Во рамките на ова дејствие треба да се спомне и дејствието „наредба до банка или друго
правно лице“, во чија рамка е пропишано дека судот може со решение да му нареди на
правно или физичко лице привремено да запре извршување на финансиска трансакција за
која постои сомневање дека претставува кривично дело или е наменета за прикривање на
кривично дело, да служи за прикривање на кривично дело или за прикривање на добивање
остарена со кривично дело (ЗКП на БиХ, 2018, чл. 72; ЗКП на ФБиХ, 2014, чл. 86; ЗКП на

3.2.2.2. Предел или барање за изрекување на привремени мерки за
обезбедување на имотна корист

Важечките закони во рамките на дејствијата на докажување пропишуваат дека со судска
одлука, на предлог на јавното обвинителство, може да се одреди мерка на (привремено)
odземање на имот и тоа имот кој треба да се одземе според одредбите на кривичниот закон,
мерка на заплена или друга неопходна привремена мерка, со цел да се спречи користење,
отгувување или располагање со тој имот (ЗКП на БиХ, 2018, чл. 73; ЗКП на ФБиХ, 2014, чл. 87;
ЗКП на РС, 2018, чл. 138; ЗКП на ДБ, 2014, чл. 73).

Се постапува врз основа на предлог од јавниот обвинител (што е разлика во однос на
решенијата од ЗКП, кои говорат за постапување на суд по службена должност (ex officio),
a судот одлучува со свое решение и притоа е должен точно да го назначи рокот во кој се
одредува мерката и да ја контролира правилноста на траење на мерката, што е битна разлика
во однос на решението од ЗКП на ФБиХ, а ова решение е директно во функција на заштита на
човековите права (2014, чл. 17, ст. 3). Законот пропишува и функционална надлежност внатре
во судот кој одлучува за предлогот (во зависност во која фаза е постапката), со обврска да
се постапува во склад со (инструктивен) рок од седум дена од упатување на предлогот од
јавното обвинителство.

Со посебен закон во Република Српска е пропишано дека предлогот од јавниот обвинител
со сите податоци најпрво му се доставува на сопственикот на произнесување и доставување
на докази за законито потекло на имотот, а тој има рок од петнаесет дена да го направи тоа
(2018, чл. 15 ст. 3).

3.2.2.3. Изрекување на привремени мерки за обезбедување на имотна корист

Кога станува збор за поглавјето во кое, помеѓу другото, се уредува постапката за
odземање на имотна корист, процесните прописи определуваат дека привремени мерки за
обезбедување можат да се одредат кога доаѓа предвид odземање на имотна корист прибавена
со кривично дело. Во тие случаи судот е должен по службена должност, според одредби кои
важат за извршната постапка, да одреди привремени мерки за обезбедување (ЗКП на БиХ,
395). Видливо е дека доминантно се работи за упатувачки одредби, па со ваквата законска конструкуција му е препуштен на судот да води сметка за потребата за одредување на важни мерки, т.е. да постапа по службена должност во секој конкретен предмет. Освен тоа, свие одредби не се ускладени со измените и дополнувањата на прописите на извршната, односно парничната постапка, од причина што областа на привремени мерки на обезбедување (на кои упатуваат одредбите на ЗКП) во меѓувреме од Законот за извршната постапка е префрената во законите за парничната постапка, така што и цитираниот одредби се помалку или повеќе неспроведливи во практиката. Оттуку, општ заклучок е дека пред донесувањето на посебните прописи треба да се обезбедат не само ефективноста на постапувањето на органите на постапката, туку и стандардите за заштита на човековите права, особено она кое се однесува на мирно уживание на имот.

 Во Федерацијата на БиХ во рамките на посебниот закон (2014) уредени се мерки за обезбедување на имотна корист. Законодавецот очигледно имал намера соопштено, единствено и прецизно да ја уреди инако скромно уредената област во ЗКП на ФБиХ за таа да соодветствува на актуелните барања од практичната и стандардите за заштита на човековите права. Накусо кажано, целта на мерките за обезбедување е да се обезбеди идно побарување на Федерацијата на БиХ во поглед на одземање на имотна корист. Законодавецот се послужил со можното, како правен основ за одредување на овие мерки, да пропишат вредност на мерките, кои со својата ефикасност дека таквото побарување ќе биде невозможно или отежното доколку не се одредат мерките. Мерките на обезбедување можат да се одредат за корисници на одземање на имотна корист испод законски претпоставки кои со својата ефикасност дека таквото побарување ќе биде невозможно или отежното доколку не се одредат мерките. Мерките на обезбедување можат да се одредат во текот на кривичната постапка или по нејзиното завршување, односно, доколку постојат услови за водење на посебна постапка за самостојно (објективно) одземање на имотна корист. По правило, законодавецот не прави разлика помеѓу мерки на блокада (замрзнување) и привремено одземање (заплена), па така во одредбите од членот 17 ст. 2 се разработуваат одделни мерки од видот на имот кое се подлежи на мерка за обезбедување (недвижни, подвижни стvari, готовински парични износ и материјални хартии од вредност, обврски и побарувања, парични средства на банкарски сметки, нематеријални хартии од вредност, акции, удели во фондови и деловни удели, стvari, права и други парични трансакции), овозможувајќи во конкретни предмети, кога тоа е можно, самостојно да се одредат мерки на блокада и/или привремено одземање. Судот има обврска да ги одреди оние мерки со кои најефикасно може да се постигне целта на обезбедувањето.

 Последниот и моментално важечкиот посебен закон во Република Српска посебно го нормираше привремено одземање и блокирање на имот (заплена и блокада). Тоа воедно е најголемата разлика во однос на федералниот пропис. И едната и другата постапка е многу детално разработени, туку ќе бидат предвидени само ключните разлики во однос на прописот во Федерацијата на БиХ. Каж привременото одземање и блокирање се воочуваат првата разлика во поглед на начинот на одлучување. Предлогот на јавниот обвинител со сите податоци најпрво му се доставува на сопственикот заради произнесување на докази за законското потекло на имотот, кој има рок од петнаесет дена да го направи до тоа (2018, чл. 15 ст. 3). Тоа значи дека не е можно без негово произнесување (ex parte) привремено да се одземе (заплена) имот. Понатаму, разликата во овој сегмент се огледа во фактот што судот има обврска да деда рочиште на сопственикот на кое мора да се повикаат странките, заедно со бранителите или полномошниците. Видливо е дека веќе на тоа рочиште странките...
изнесуваат докази за (не)законското потекло на имотот кој е предмет на постапката, односно околности кои укажуваат на потребата за привремено одземање на имот (2018, чл. 17). Такви решенија нема во федералниот пропис. За да се донесе решение за привремено одземање на имот, мора кумулативно да се исполнат три услови: утврдено постоење на основано сомневање дека е извршено определено кривично дело, дека спорниот имот произлегол од тоа кривично дело и дека постојат причини, односно околности кои налагаат да се одреди привремено одземање на имот (2018, чл. 18 ст. 3). Занимливо е дека, иако се работи за одредба која уредува привремено одземање, т.е. заплена (физичко изземање на имот од посед на сопственикот), во рамки на истата одредба е наведено дека решението на судот мора да содржи налог за прибележување на оваа мерка во јавен регистар на недвижни и стварни права над нив, односно во други регистри. Со тоа, всушност, кумулативно е одредена не само мерката заплена, туку и блокада, па може да се постави прашање зошто, воопшто, тие две мерки се посебно нормирани кога во бројни случаи тие нужны мора да се одредат истовремено?! Во одредбата од членот 18 ст. 5 е содржано решение за заштита на совесни стекнуваачи, како и она решеније кое на судот му овозможува да му остави на сопственикот дел од привремено одземениот имот на користење, доколку одземањето имало последици во однос на егзистенцијата на сопственицит или лица кои тој го овозможува. Иако се работи за посебен пропис (lex specialis), во веќе изведен од извршување (2018, чл. 18 ст. 8). Важна е и одредбата која уредува рокови за траење на мерки за привремено одземање, судска контрола на оправданоста на самата мерка, замена на мерката со поблага мерка и др., со што овој сегмент на законско нормирање на привремено ограничување на правото на мирно уживање на имот е навистина адекватно уреден во смисла на заштита на човековите права (2018, чл. 20).42

 Разлики во доменот на привремени мерки за обезбедување кои, како што е речено, се посебно нормирани, во однос на федералниот пропис се најпрво во тоа што можат да се одредат пред почетокот на кривичната постапка. Понатаму, со посебниот закон е пропишан рок од една година по правосилното завршување на кривичната постапка до кога можат да одредат овие мерки, кој го нема во Законот на Федерацијата на БиХ (2018, чл. 22 ст. 1). Посебниот закон во дистриктот Брчко содржи речиси истоветни решенија за обезбедување на одземање на незаконски стекнат имот како истиот пропис во Федерацијата на БиХ, со една вална разлика која се однесува на нормирање на стварната надлежност на судот за одлукување. Земајќи ја предвид специфичната организација на правосудството во дистриктот, првостепен суд секогаш е Основниот суд на дистриктот, додека одлучувањето по жалба поднесена против решение на тој суд за мерки за обезбедување му е доверено на Апелациониот суд на дистриктот, врз основа на закон.

3.2.2.4. Жалбена постапка

Против решение со које се одредени мерки за обезбедување е дозволена жалба која не го одлагат извршувањето на тоа решение (значи, решението станува извршно од денот на донесувањето и им се доставува на надлежните органи заради извршување), а која се поднесува непосредно до повисокиот суд, што повторно делумно отстапува од вообичаените

42 Понатаму, за разлика во прописите во Федерацијата на БиХ, решението од членот 21 го дава активна улога на Агенцијата за управување со одземени имоти во овој дел од постапката да инициира предлог до јавниот обвинител, кој може да изнесе предлог пред судот, во случай кога управување со привремено одземен имот создава посебни тешкотии или предизвикува високи трошоци, да го приспособи своето решение и евентуелно да ја замени мерката со мерка на обезбедување (блокада/замрзнување).
Прирачник за ефективно одземање на имотна корист од кривично дело во согласност со европските и меѓународните стандарди

правила од ЗКП, но, од друга страна, ваквото законско решение треба да придонесе за поефикасна заштита на човековите права (2014, чл. 17 ст. 6). Иако претходно е нагласено дека мерките за обезбедување треба да се однесуваат на точно одреден временски период со редовна судска контрола на нивната оправданост, законодавецот пропишил и апсолутен рок за траење на вакви мерки. По правосилноста на пресудата донесена во рамки на редовна постапка, постапка за проширено или самостојно (објективно) одземање, мерките за обезбедување можат да траат најмногу шесет дена од денот кога на предлагаоч (јавниот обвинител) му е доставено известување за правосилноста, односно одлуката на второстепениот орган за потврдување на пресудата доколку се водела жалбена постапка (2014, чл. 21). Кога станува збор за судска контрола и генерално почитување на начелото на сразмерност, Законот не само што го обврзува јавниот обвинител да врши контрола на оправданоста на траење на мерките на обезбедување, туку и замена на една мерка со друга поблага мерка (на пример, замена на блокада со заплена), односно се дава дури и можност за давање гаранција во пари (по исклучок, во ствари или права) од страна на противникот на обезбедувањето или дури и од трето лице (2014, чл. 20). Водејќи сметка за заштита на правата на лицата кои претрпеле штета поради тоа што била одредена некоја мерка за обезбедување на имотна корист, Законот јасно пропишува дека Федерацијата на БиХ одговара за настанатата штета. Рокот за поведување на парнична постапка за надомест на штета е една година по правосилноста на одлука на која е одбиен предлогот за одземање на имотна корист, што е одредено во одлука за ослободување од вина или за одбивање на обвинението, или во рамките на посебна постапка за самостојно (објективно) одземање на имотна корист (2014, чл. 23).

Овој закон (РС) го задржа законското решение според кое жалба му се поднесува на совет кој одлучува во рок од три дена од денот на претрес, а жалбата нема да бидат посебно образлагани.

Земајќи ја предвид специфичната организација на правосудството во дистриктот, првостепен суд секогаш е Основниот суд на дистриктот, додека одлучувањето по жалба поднесена против решение на тој суд за мерки за обезбедување му е доверено на Апелациониот суд на дистриктот, врз основа на закон.

3.2.3. Постапки за трајно одземање на имотна корист прибавена со кривично дело

3.2.3.1. Видови на постапки и нивни основни карактеристики

Благодарение на сложеното територијално-политичко устројство и постоењето на различни кривично-правни системи, Босна и Херцеговина има различни решенија во поглед на постапката за трајно одземање на имотна корист прибавена со кривични дела. Постапката за редовно одземање е присутна во сите законодавства и таа подразбира дека кога фактите и околностите упатуваат дека користа е прибавена со делинквенција, истата мора да се одземе. Утврдувањето на одземање на имотна корист прибавена со кривични дела. Постапката за редовно одземање е присутна во сите законодавства и таа подразбира дека кога фактите и околностите упатуваат дека користа е прибавена со делинквенција, истата мора да се одземе. Утврдувањето на одземање на имотна корист прибавена со делинквенција, истата мора да се одземе. Утврдувањето на одземање на имотна корист прибавена со делинквенција, истата мора да се одземе.

Исто така, во низата на границите на законодавствата на одземањето на имотна корист прибавена со делинквенција, истата мора да се одземе. Утврдувањето на одземањето на имотна корист прибавена со делинквенција, истата мора да се одземе. Утврдувањето на одземањето на имотна корист прибавена со делинквенција, истата мора да се одземе. Утврдувањето на одземањето на имотна корист прибавена со делинквенција, истата мора да се одземе. Утврдувањето на одземањето на имотна корист прибавена со делинквенција, истата мора да се одземе.
Постапката за обективно самостојно одземање на корист прибавена со кривични дела е пропишана со посебни закони за одземање на незаконски стекнат имот која, имајќи предвид дека на државно ниво во Босна и Херцеговина нема таков посебен закон, не може да се води пред централните органи на државата. Во Република Српска постои можност за обективно самостојно одземање и во случај на настапување на специфична околност (неспособност на сторителот да учествува во постапката поради настапување на душевна болест), а во дистриктот Брчко на Босна и Херцеговина такви се и други околности кои исклучуваат кривично гонење (Ивичевиќ Карас, 2011) наведува дека тоа можат да бидат околности од материјално-правна или процесно-правна природа, како што е околноста дека делото е опфатено со амнестија или помилување, околноста дека одредено лице уживава кривично-процесен имунитет и сл.). Пропишуваното се врши со посебни закони, што значи дека имот преку овој режим на одземање во Федерацијата на Босна и Херцеговина не може да се одземе за оние дела кои, како посебен максимум, немаат пропишана казна затвор до три години, како посебен минимум немаат пропишана казна затвор од три години или потешка казна, како ниту оние дела чиј законски распон (разлика меѓу законскиот минимум и максимум) на казната не зафаќа три години; во дистриктот Брчко на Босна и Херцеговина таа се дадени дела кои како посебен минимум немаат пропишана казна затвор од три години, а во Република Српска таа се делата кои не се пропишани со чл. 2 на Законот на РС за одземање на имот произлезен од извршување на кривично дело (2018), ако од тие дела не е стекнат имот кој е во очигледен несразмер со законските приходи на сопственикот (кој може да е сторител, правен следбеник на физичко или правно лице на кое му е пренесен имот произлен од кривично дело).

Проширено одземање на корист остварена со делинквенција е присутно во сите законодавства во Босна и Херцеговина. Во правната теорија проширеното одземање се смета како одземање на имотна корист не само од кривичното дело во врска со кое се води конкретна кривична постапка, туку и секоја корист која доприва дека потекнува од тоа дело или други кривични дела кои му претходеле или коинцидирале со истото (Дацер, 2017). Босанско-херцеговските законодавства воведени непосредно со законските приходи на сопственикот (кој може да е сторител, правен следбеник на физичко или правно лице на кое му е пренесен имот произлен од кривично дело).

Одземање на имотна корист во Босна и Херцеговина се спроведува по предлог/барање од јавен обвинител и за него мора да се расправа на главен претрес. Кога доаѓа предвид одземање, се разликуваат две начели ситуации: 1) се одзема корист од сторителот или други соучесници во делото, кога фактите и околностите се утврдуваат во текот на главната расправа (претрес). Иако теоријата смета дека се работи за т.н. придонесна (адхезиска) постапка (што подразбира дека со неа не се решава кривичниот предмет, односно не се одлучува за постоене на кривично дело и вина на сторител [Томашевиќ, 2009], туку дали и во кој облик била остварена некоја корист која се наоѓа во причинско-последична врска со кривичното дело), дејствијата во рамките на оваа постапка се преземаат со останатите дејства и често при нивното спроведување не се знанствува изречно дека тие се дејства во
рамките на придружната постапка, туку дека се дел од главната постапка; 2) ако користа се одзема од трето лице (врз кое таа била пренесена), како и во случај на одземање од правно лице, тие лица (односно нивни претставници) мора да бидат повикани на главната расправа за да се произнесат за одземањето. Тие се овластени да предлагаат докази и, по допуштање од судијата, односно претседателот на судскиот совет, да им поставуваат прашања на обвинетиот, сведоците и вештаците (ЗКП на БиХ, 2018, чл. 393; ЗКП на ФБиХ, 2014, чл. 414; ЗКП на РС, 2018, чл. 387; ЗКП на ДБиХ, 2014, чл. 393).

Докази кои служат за утврдување на обликот и висината на остварената корист се оние кои вообичаено служат за утврдување на факти во кривична постапка, како што се увид (на лице место), исказ на обвинетиот, исказ на сведокот, технички снимки на фактите, исправи. За нивно изведување се овластени странките во постапката, како и други лица (лица на кои им била пренесена имотната корист), како и претставници на правни лица.

Користа се одзема, начело, од сторител и поврзани лица. Како поврзани лица се сметаат соучесници во делото (поттикнувачи и помагачи), правни следбеници на сторителот или соучесникот, како и секое физичко или правно лице за кое судот ќе утврди дека му била пренесена ставар или право што претставува имотна корист прибавена со кривично дело, а тоа пренесување не било во добра верба. Ако користа е остварена за правно лице, одземањето е можно и спрема тоа лице. Во таков случај, претставникот на тоа лице ги има сите овластувања кои се наведени погоре.

Можноста за присуство на главниот претрес (расправа) им е дадена првенствено на странките, но и на општата јавност (граѓаните): секое полнолетно лице може да присуствува на главен претрес. Ако од некои причини (на пример, поради интереси на државна безбедност или ако е потребно заради чување на државна, воена, службена или важна деловна тајна, како и за утврдување на многу на документите, заштита на јавниот ред, заштита на имотот во случаите на преврзување на нивното стопанство итн.) се исключуваат општата јавност од главен претрес на кој се утврдува користа прибавена со кривично дело, исключувањето не се однесува на странките, бранителите, оштетениот, законските застапници и полномошниците. Бидејќи за менување на лице од кои се одзема корист можат да спаѓаат и лица на кои им е пренесена имотната корист, како и претставници на правни лица, законите изречено определија дека исключувањето не се суспизува и на нив (ЗКП на БиХ, 2018, чл. 393; ЗКП на ФБиХ, 2014, чл. 414; ЗКП на РС, 2018, чл. 387; ЗКП на ДБиХ, 2014, чл. 393).

3.2.3.2. Процесни права на лица спрема кои се изрекува одземање на имотна корист

Како што е опишано кај претходното прашање, можности за присуство на главната расправа им е обезбедено без ограничувања на сторителот и соучесниците во делото, нивните бранители, законските застапници и полномошниците. Како присуство им е овозможен и на лице на кои им е пренесена имотната корист, како и на претставници на правните лица, ако тие оствариле корист од извршување на делото. Во објективна самостојна постапка му се овозможува присуство и на нивното стопанство на имотот, ако ги застапуваат имотните интереси на лицето, како и на правниот следбеник, ако ги застапуваат имотните интереси на лицето од кои се одзема имотот), како и на претставникот на сторителот и соучесниците во делото. Втората опција (во поглед на правните следбеници) не е јасно назначена за редовни постапки за одземање на корист прибавена со кривични дела.

Сите процесни субјекти кои остваруваат функција на одбрана имаат право да предлагаат докази со кои се укажува на потеклото на стекнатото имот, односно со кои се побиваат наводите на јавното обвинителство за незаконски стекнат имот, што вклучува и директно, вкрстено или дополнително испитување на сведоците или вештаците. За трети лица и во случај
на одземање од правни лица законите се јасни во смисла на овластување за предлагање на докази и поставување прашања на обвинител, сведоците и вештаците (ЗКП на БиХ, 2018, чл. 393; ЗКП на ФБиХ, 2014, чл. 414; ЗКП на РС, 2018, чл. 387; ЗКП на ДББиХ, 2014, чл. 393). Во обективна самостојна постапка само во Република Српска се гарантираците целосни права на изведување на докази, вклучувајќи и повикување и испитување на сведоци или вештац (Закон на РС за одземање на имот произлезен од извршување на кривично дело, 2018, чл. 30), дека во Федерацијата на Босна и Херцеговина и во дистриктот Брчко на Босна и Херцеговина, според Законот на ФБиХ за одземање на имот незаконски стекнат со кривично дело (2014, чл. 6, ст. 2) и Законот на ДББиХ за одземање на незаконски стекнат имот (2016, чл. 6, ст. 2), постои само можност повиканите лица да се испитат за околностите на стекнување на имотот, но не и активно да учествуваат во постапката.

3.2.3.3. Донесување на пресуда со која се одредува одземање на имотна корист

Прибиране на докази и извеждување на околности кои се важни за утврдување на имотна корист придобрана со кривично дело е обврска на јавниот обвинител (ЗКП на БиХ, 2018, чл. 392; ЗКП на ФБиХ, 2014, чл. 413; ЗКП на РС, 2018, чл. 386; ЗКП на ДББиХ, 2014, чл. 392). Можноста, во случај на пропуштање на предлог/баракање за одземање, судот самостојно да донесе одлука за одземање, е изречно предвидена само во Федерацијата на Босна и Херцеговина (Закон на ФБиХ за одземање на имот незаконски стекнат со кривично дело, 2014, чл. 2) и дистриктот Брчко на Босна и Херцеговина (Закон на ДББиХ за одземање на незаконски стекнат имот, 2016, чл. 3). Бидејќи се работи за посебни закони (lex specialis), кои не се применуваат на сите кривични дела, можноста за делување на овој начин е ограничена и таму.

Имотна корист придобрана со кривично дело се одзема во редовна постапка во случај на изрекување на осудителна или утврдувачка пресуда (утврдувачка е онаа пресуда со која само се утврдува дека се остварени обележјата на некое кривично дело, но не може да се утврди вина на сторителот поради различни причини како што се 1) непресметливост на сторителот или 2) во случај на обективна самостојна постапка, како и во случај на донесување на решение за изрекување на воспитна мерка или решение за изрекување на судска опомена.

Содржината на одлуката со која се одредува одземање на корист остварена со кривично дело не е униформно уредена во законодавствата во Босна и Херцеговина. Законите за кривичната постапка пропишуваат дека е потребно да се наведе предметот кои се одзема и кој може на различни начини да произлегува од кривично дело (директно, индиректно – приход, имот во кој е претворена имотната корист придобрана со кривично дело или имот со кој е соединена имотната корист придобрана со кривичното дело), а во случај кога не е можно да се изврши одземање на предмет, се определува паричен износ кој соодветствува на придобраната имотна корист (ЗКП на БиХ, 2018, чл. 396; ЗКП на ФБиХ, 2014, чл. 417; ЗКП на РС, 2018, чл. 390; ЗКП на ДББиХ, 2014, чл. 396). Посебни закони во Федерацијата на Босна и Херцеговина (2014) и дистриктот Брчко на Босна и Херцеговина (2016) предвидуваат обврска за наведување кои стvari или права претставуваат незаконски стекнат имот, но, за разлика од системските закони кои како алтернатива предвидуваат паричен износ само во исключителни ситуации, тие изречно бараат наведување на парична противвредност на користа која се одзема. Покрај тоа, одлуката за одземање треба да содржи констатација дека одземените ствари и права стануваат сопственост, т.е. имот на Федерацијата на Босна и Херцеговина, однос дистриктот Брчко на Босна и Херцеговина, како и т.н. кондемнаторно барање (обврска наложена со судска одлука за чинење или нечињење (трпење) – обвинет или поврзаните лица да се предадат стварите или да ги пренесат правата, да исплатат паричен износ кој соодветствува на незаконски стекнатот имот или во јавни регистри или
Прирачник за ефективно одземање на имотна корист од кривично дело во согласност со европските и меѓународните стандарди

3.2.3.4. Жалбена постапка

Системските прописи предвидуваат дека жалба против судска одлука за одземање на имотна корист се поднесува најдоцна во рок од 15 дена од денот на доставување на заверен препис на одлуката. Ако жалбата е доставена од овластен субјект (тужител, оштетен, обвинет или во негово/нејзино име од законски застапник, брачан и вонбрачен другар, родител, дете или посвоител, односно посвоенник на обвинетото, како и од лица од кои е одземена имотна корист прибавена со кривично дело) и во определениот рок, се смета дека е дозволена и со неа се одложува извршувањето на одлуката за одземање. Жалба според системските прописи воглавно се поднесува до судот која ја изрекол првостепената пресуда (исключение е Федерацијата на Босна и Херцеговина), а според посебни прописи (lex specialis) се поднесува директно до виш суд.

Одземање на имотна корист прибавена со кривично дело може да биде побивано со жалба по повеќе различни основи. Во оние случаи во кои имотната корист е дел од законскиот опис на кривичното дело, нејзиниот облик и висина мора да се утврдат, а мора и да се образложи врз основа на кои факти се тврди дека било така. Пропустот да се образложат решителни факти се третира како асфалтуно суштествена повреда на постапката (ЗКП на БиХ, 2018, чл. 297; ЗКП на ФБиХ, 2014, чл. 312; ЗКП на РС, 2018, чл. 311; ЗКП на ДББиХ, 2014, чл. 297). Одредбите на истиот член, во врска со чл. 397 од ЗКП на БиХ (2018), чл. 418 од ЗКП на ФБиХ (2014), чл. 391 од ЗКП на РС (2018), чл. 397 од ЗКП на ДББиХ (2014) зборуваат во прилог на фактот дека како асфалтуно суштествена повреда на постапка и цврст жалбан навод се смета и пропуштање на главниот претрес да се обезбеди присуство на лица за присуство е задолжително, а тоа се лицата на кои е пренесена имотната корист, односно претставник на право лице во случај на одземање от такво лице. Грешки при одземање на имотна корист прибавена со кривично дело се основ и за преинчување на пресуда, поради повреда на кривичниот закон и грешка во одлуката за мерката одземање на имотна корист. Повреда на кривичниот закон е можна ако судот ја примени мерката одземање на имотна корист иако требало да се примени некој друг институт или санкција (на пример, наместо одземање на предмет, како мерка за обезбедување да се примени одземање на имотна корист), а грешка во одлуката за мерката одземање на имотна корист може да се состои од примена на погрешен режим на одземање (на пример, ако се применува проширено одземање наместо редовно одземање).

3.2.3.5. Информирање на Агенцијата за управување со одземен имот или други субјекти

Законите за кривична постапка не ја прецизираат постапката по донесување на пресуда или решение за одземање. Тога значи дека важат општите одредби за постапување на суд по решавање на кривичната работа во постапката (заверен препис им се доставува на странките, бранителот, оштетениот, лицето чиј предмет бил одземен со мерката привремено одземање на предмети (ако имало такво одземање) или на друго лице на кое му била изречена мерката одземање на имотна корист, ако тоа лице не е обвинетиот) (Сиерчик-Чолик, 2008).
Посебните прописи (lex specialis) за одземање пропишуваат различни решенија. Во Федерацијата на Босна и Херцеговина и дистриктот Брчко на Босна и Херцеговина пресудата им се доставува на учесниците во постапката, како и на Федералната агенција за управување со одземен имот, односно Уредот за управување со одземен имот на дистриктот. Од соодветните регистри како сопственост на Федерацијата на Босна и Херцеговина, односно дистриктот Брчко на Босна и Херцеговина, па и на надлежните регистри е потребно да им се достави примерок од пресудата. Ако ставарите и правата биле претходно обезбедени така што ј биле доверени на чување и управување на Федералната агенција за управување со одземен имот, односно на банка или на друго право лице му е наложено на осмислиениот, обинетиот или поврзано лице да им ускрати исплатата на парични средства од нивните сметки, Федералната агенција ги презема потребните дејствија за стекнување сопственост над нив или други дејства во смисла на управување со одземен имот. Ако тие не биле претходно обезбедени, му се налага на обинетиот или на поврзаното лице да предадат стварта, односно да исплатат паричен износ соодветен на имотот кој бил незаконски стекнат. Имотот може да биде продаден, а уметнички слики, експонати и други предмети од културно-историско значење можат да им се отстапат на чување или користење на уметнички галери, музеи и културни институции. Во случај на одбијање на предлогот за одземање на имотна корист прибавена со кривично дело, податоците од списите ќе се достават за понатамошно постапување до Даночната управа на Федерацијата на БиХ, односно дистриктот. Во Република Српска се известуваат јавниот обвинител, сторителот, соучесниците во делото и нивните полномошници, правните следбеници, единицата на Министерството за внатрешни работи која е надлежна за откривање на имот произлезен од кривично дело и Агенцијата за управување со одземен имот. Паричните средства се уплатуваат на соодветни сметки на јавни приходи на буџетот на Република Српска, а за подвижни ствари, благородни метали и сл. одлучува Владата. Предмети од историска, уметничка и научна вредност им се отстапуваат на установи кои се надлежни за чување на такви предмети.

3.2.4. Извршување на судски одлуки за привремено и трајно одземање на имотна корист

3.2.4.1. Постапки за извршување на одлуки за привремено и трајно одземање на имотна корист

Кога станува збор за системски прописи од процесен карактер, тие во поглед на извршување на одлуки за привремени мерки на обезбедување пропишуваат примена на одредби кои важат за извршната постапка (ЗКП на БиХ, 2018, чл. 395; ЗКП на ФБиХ, 2014, чл. 416; ЗКП на РС, 2018, чл. 388; ЗКП на ДБ, 2014, чл. 395). Значи, доколку судот постапува според ЗКП, т.е. ако не се исполнети условите за примена на посебните закони за одземање на имотна корист, по службена должност ќе одреди привремени мерки за обезбедување, според прописите на извршното право, кое ги уредува сите специфични прашања поврзани со видовите мерки за обезбедување, временскиот период за кој тие се одредуваат, доставување, рокови за извршување и др.

Трeba da se нагласи дека со соодветни одредби на Законот за кривичната постапка, во поглед на привремената мерка запирање на финансиски трансакции, пропишано е дека оваа мерка се одредува до завршување на кривичната постапка, односно до стекнување на услови за враќање на паричните средства, но овие одредби не уредуваат специфични
прашани сврзани со рокови и начин на извршување на самата мерка, известување на судот дека мерката е извршена и др. (ЗКП на БиХ, 2018, чл. 72 ст. 5; ЗКП на ФБиХ, 2014, чл. 86 ст. 5; ЗКП на РС, 2018, чл. 136 ст. 5; ЗКП на ДБиХ, 2014 чл. 72 ст. 5). Пособниот закон на Федерацијата на БиХ (2014), во поглед на извршување на привремени мерки најпрво пропишнува дека судот, Федералната агенција за управување со одземен имот или друг орган одреден со закон спроведува решенија со кои се одредуваат привремени мерки. Судот кој го донел тоа решение е должен да им го достави решението и на овие субјекти со цел тие мерки да се извршат веднаш, односно приватот нареден работен ден по донесувањето. Законот императивно пропишнува дека постапката за извршување на овие одлуки се третира како итна (2014, чл. 17 ставови 7, 8 и 9). Овие решения стануваат извршни во моментот на донесувањето, т.е. жалбата поднесена против нив не го одложува извршувањето.44 Законот, исто така, уредува и прашања на издавање на налог (во рамките на судските решение за привремена мерка) за запишување на мерката во јавни книжни, јавни регистри и регистри (2014, чл. 18 ст. 1), што укажува дека во секој конкретен случај прецизно треба да се идентификува соодветен субјект, односно место каде што ќе се запише привремената мерка блокада/замрзнување.

Во Република Српска законодавецот со посебен закон киј привременото одземање на имот (заплена) пропишал дека решението им се доставува не само на странките, туку и на Единицата на МВР на РС и Агенцијата за управување со одземен имот (2018, чл. 18 ст. 6) и тоа станува извршно во моментот на донесување (2018, чл. 19 ст. 1). Со Законот не е пропишан рок ниту за извршување на ова решение. Законот пропишнува дека решениеот за привремено одземање на имот, заради негово предавање на Агенцијата, по правило, го извршуваат полициските служби на Единицата на МВР на РС, односно други органи кои со закон се надлежни според видот на имотот кој (привремено) се одзема (2018, чл. 19 ст. 4). Кога се работи за хартии од вредност, Законот предвидува дека извршување на решенија за привремено одземање на овој облик на имот го спроведува Централниот регистар на хартии од вредност, односно надлежните регистративски суд за удели во стопански претпријатија (2018, чл. 19 ст. 5). Кај привремените мерки за обезбезување, кои се состојат од блокада/замрзнување, со посебен закон е пропишан дека тие се одредуваат со решение на судот, кој станува извршно со денот на донесувањето и кое му се доставува на сопственикот, односно на неговиот/нејзиниот бранител, односно полношошник, жалбен обвинител, Единицата на МВР на РС, Агенцијата за управување со одземен имот или друг орган кој е надлежен за извршување. Рокот за достава на решението заради извршување е првот нареден работен ден од денот на неговото донесување. Законот пропишал дека извршувањето на решението се спроведува од суд, Единицата на МВР на РС или други органи определени со закон (2018, чл. 24). По правило, овие видови на привремени мерки се запишуваат во соодветни регистри, јавни регистри и евиденции, па со одредбата од членот 25 од Законот (2018) пропишана е и постапка на запишување, односно бришење на овие мерки.44 Треба да се нагласи дека во одделни случаи привремената мерка за обезбезување може да биде изискува дека блокада/замрзнување (правна мерка со која најчесто се забранува одредено чинење во поглед на имотот, но која не спаѓа физичко изземање на имот од посед на лицето), додека во други случаи таа може да биде само заплена и привремено одземање (физичко изземање од посед на лицето). На крај, во одделни случаи со судските решения може да се одреди мерка за привремено обезбезување која истовремено ја содржи и мерката блокада/замрзнување (на пример, со запишувањето на забраната во соодветен регистар на имоти), со налог имотот привремено да се одземе и да се чувати досега одлука на судот (на пример, привремено одземање на моторно возило и неговото чување од страна на Агенцијата). Во вакви случаи даната органи и ако добиваат и во законскиот рок го спроведуваат извршувањето на судската одлука за привремена мерка за обезбезување на имотна корист.
Прирачник за ефективно одземање на имотна корист од кривично дело во согласност со европските и меѓународните стандарди

Посебниот закон (2016), кој е на сила во дистриктот Брчко на БиХ, исто така пропишува постапка за извршување на речиси истоветен начин како што тоа е направено во рамките на посебниот закон во Федерацијата на БиХ, а исклучок претставува тоа што во дистриктот Брчко, освен судот, како органи надлежни за извршување на решение за привремени мерки се спомнуваат „други органи кои се надлежни според закон“ (видете ги одредбите на чл. 17 ставови 8, 9 и 10, како и чл. 18).

Извршувањето на судски одлуки за трајно одземање на имотна корист е многу важна, но воедно и сложена фаза на целата постапка, од чие успешно спроведување често директно зависи оценката на ефективноста на целокупниот систем во оваа област. По правило, во тој правец се применаат прописите на извршното право, а тие предвидуваат дека одлуката за одземање треба да ги исполнува сите услови определени со тие прописи, односно, за да има карактер на извршна исправа (да биде подобна за извршување) таа треба да ги содржи следните елементи:

а) барател на извршување;
б) извршеник;
в) предмет;
г) вид;
д) обем; и
г) време на исполнување на обврската.

На ниво на БиХ извршувањето на одлуки за трајно одземање на имотна корист прибавена со кривично дело е уредено со Законот за кривичната постапка на БиХ, како и со посебен закон на Босна и Херцеговина за извршување на кривични санкции, притвор и други мерки. Одредбата од членот 180 ст. 1 од Законот за кривичната постапка на БиХ (2018) предвидува примената на одредби за извршување на кривичните санкции (2016), притвор и други мерки пропишува дека „во поглед на надлежноста и постапката за одземање на имотна корист се применуваат одредбите на Законот за извршување на одлуката, ако со овој закон не е определено поинаку". Во ставот 2 на истиот член е пропишано дека кривично одделение на Судот на БиХ по службена должност поведува постапка за извршување на одлука за одземање на имотна корист. Во досегашната практика без забележани одредени проблеми во односот помеѓу овие прописи во смисла на дилеми за надлежноста на Правобранителството на БиХ да поведува постапка за извршување. Исто така, треба да се нагласи дека одредбите на КЗ на БиХ и ЗКП на БиХ детално не го уредуваат составот на одлуката одлуката со која се одзема имотна корист, во чија корист (на државата БиХ) се одзема таквата корист, која е вредност (включувајќи парична противвредност) на таквата корист и кој е парционалниет рок за доброволно исполнување на обврската пред да пристапи кон присилно извршување на одлуката, што таквите одлуки често ги прави дека на предвид претходно наведените елементи на подобна извршна исправа. За што тоа се подразбираат во прописите на извршното право. Во таа смисла слична е ситуацијата на уредувањето на материјата на извршување на судски одлуки за трајно одземање на имотна корист прибавена со кривично дело во рамките на кривичните закони и законите за кривична постапка во Федерацијата на БиХ, Република Српска и дистриктот Брчко, така што во продолжение само ќе бидат презентирани одредбите на посебните прописи со кои се уредени овие прашања.

Во Федерацијата на БиХ со посебен закон (2014) пропишани се: составот на пресудата со која се одредува одземање на имотна корист во постапка за самостојно одземање (член 6 став 2), односно постапка за редовно и проширење одземање на имотна корист (член 11...
стav 1), примена на Законот за извршната постапка во Федерацијата на БиХ и надлежност на Федералното правоварнителство за поведување на постапка за извршување (член 24). На овој начин е обезбедено доброволно и присилно извршување на судски одлуки кои се донесени според одредбите на посебниот закон. Овде треба да се спомињат одредбите од членовите 43 и 44 од Законот за извршната постапка во Федерацијата на БиХ (2018), во смисла на потребата попречено да се дефинираат овластувањата на одделни категории на службени лица (судски извршители, службеници на Федералната агенција за управување со одземен имот, правосудната полиција) во доменот на извршување на судски одлуки за одземање на имотна корист прибавена со кривично дело.

Во Република Српска одредбата од членот 33 став 2 на посебниот закон (2018) ја пропишува содржината на решението во рамките на посебна постапка, додека одредбата од членот 43 став 2 ја пропишува содржината на решението за трајно одземање на имот. Наведените законски одредби, иако уредуваат доста слична материја, сепак, делумно се разликуваат. Кај посебната постапка решението за одземање треба да содржи податоци за ствари и права кои претставуваат имотна корист, парична противвредност на таа корист, утврдување дека тие ствари и права стануваат сопственост на Република Српска, парицион рок од 15 дена за доброволно исполнување од страна на лицето од кое со решението е утврдено одземање на имотна корист, како и налог за запишивање на правата во корист на Република Српска во соодветни регистри и јавни регистри. Кај одредбата од членот 43 став 2 овие елементи од диспозитивот на решението не се специфицирани на овој начин, што е директно релевантно и за постапката на извршување, Исто така, овој закон (2018) не содржи одредби со кои се одредува надлежност на органи (на пример, на Правобранителството) за поведување постапката за доброволно извршување на решението со кои се одзема имотна корист прибавена со кривично дело, иако се работи за задолжителен елемент на подобност на извршната исправа (кој е барател на извршувањето).

Во дистриктот Брчко со посебен закон (2016) во одредбата од членот 24, која незначително се разликува од одредбата од федералниот пропис, е пропишано дека Правобранителството на дистриктот е овластено со предлог да поведува постапка за извршување пред Основниот суд на дистриктот, кој, иначе, донесува одлуки за одземање во постапка за самостојно, односно редовно (и проширеност) одземање. Истото суд воедно, според истата законска одредба, е надлежен и да го спроведе решението за извршување. Одредбите од членовите 6 и 10 од посебниот закон (2016) ги прецизираат содржините на изреките на пресудите со кои се одзема имотна корист, така што се специфицираните елементи кои, иначе, се барат со Законот за извршната постапка, со цел таквата пресуда да има карактер на извршна исправа.

3.2.4.2. Учесници во постапките за извршување на одлуки за трајно одземање на имотна корист

Во зависност од тоа кој пропис се примена (системски или посебен закон), постапката за извршување, доколку изостанало доброволно исполнување во т.н. „парицион рок“, се поведува, по правило, врз основа на предлог од надлежните правборанителства, а за тоа најчесто одлучуваат општинските судови, додека постапката за спроведување на решението за извршување им е доверено на судовите, агенциите за управување со одземен имот, како и на други органи кои со закон се определени како надлежни, во зависност од видот и намената на трајно одземениот имот.

3.2.4.3. Защита на правата на трети лица

Кога се во прашање системски прописи на ниво на БиХ, ентитетите и дистриктот Брчко,
Прирачник за ефективно одземање на имотна корист, по правило, упатуваат на примена на прописите на извршното право, кои содржат одредби за правата на трети лица во текот на извршната постапка.

Посебните закони во тој правец пропишале посебни одредби, па во Федерацијата на БиХ (2014) со одредбата од чл. 23 е предвидено дека трето лице има право да поднесе приговор против решение за извршување и право да бара укинување на привремена мерка (доколку таа била одредена во постапката). Со истата одредба е пропишано постапувањето на судот по овој приговор и други прашања кои се однесуваат на користење на јавни исправи при доказување на права на трети лица, примена на правила за законски претпоставки и др.


Во дистриктот Брчко одредбата од чл. 23 од посебниот закон (2016) го уредува ова прашање на истоветен начин како федералниот пропис.
3.3. ЦРНА ГОРА

Во Црна Гора на сила се системски прописи, поточно, Кривичниот законик (КЗ, 2018) и Законикот за кривична постапка (ЗКП, 2018), како и посебен пропис – Законот за одземање на имотна корист срекната со криминална дејност (ЗОИКСКД, 2015), кој, како lex specialis, помеѓу останатото, ја уредува постапката за проширено одземање на имот прибавен со кривично дело.

3.3.1. Финансиски истраги

3.3.1.1. Поведување на финансиска истрага

ЗКП (2018) не ги уредува финансиските истраги како посебна истражна постапка. Сепак, ЗКП (2018) во членот 257-б пропишува прибавување на податоци за банкарски сметки и банкарски трансакции, а точката (1) прецизно утврдува дека ако постојат основи на сомневање дека одредено лице извршило, врши или се подготвува да изврши кривични дела за кои се гони по службена должност, по предлог од јавен обвинител, истражен судија може со решение да ја обврзе банката во одреден рок да му достави податоци за банкарски сметки или банкарски трансакции на тоа лице, заради откривање на сторонот и прибирање на докази или заради доцирање и идентификација на лице или идентификација на лицето кое се наоѓа во бегство или лицето по кој е распишана меѓународна потерница.

Членот 11 од ЗОИКСКД (2015) пропишува дека со наредба на јавниот обвинител може да се поведе финансиска истрага ако постои:

1) основ на сомневање дека имотот на сторителот е во очигледен несразмер со неговите законски приходи;
2) основано сомневање дека имотната корист е стекната со криминална дејност; и
3) основ на сомневање дека е извршено кривично дело од членот 2 став 1 на овој закон.

Во наредбата од ставот 1 на овој член се одредува лицето против кое се спроведува финансиска истрага (ЗОИКСКД, 2015).

Точката (3) од овој член го сврзува основот на сомневање со кривичното дело од членот 2 став 1 на овој закон (2015).

Законот за одземање на имотна корист стекната со криминална дејност пропишува дека полицијата спроведува финансиска истрага заради откривање на имотна корист стекната со криминална активност, на сопствена иницијатива или по налог од јавниот обвинител, кој раководи со финансиската истрага (ЗОИКСКД, 2015, чл. 14).

3.3.1.2. Цели на финансиската истрага

Целите на финансиската истрага се огледаат во прибирање на податоци и докази за имотот, законските приходи и трошоците на живот на имателот, кои му се потребни на јавниот обвинител за поднесување на барање за трајно одземање на имотна корист.

Законот (2015) специфицира дека финансиска истрага треба да понуди одговор на следниве прашања:
кои се податоците и доказите за имотот и законските приходи на имателот по нивното намалување за износот на даноците и другите давачки кои се платени, како и за односот помеѓу приходите и имот на имателот;

· кои се податоците и доказите за имотот кој е пренесен на трети лица или преминал на правниот следбеник, како и за начинот на стекнување и пренесување на имотот.

Законот (2015) остава можност преку истрага да се дојде и до други податоци и докази кои се значајни за одземање на имотна корист стекната со криминална дејност.

Со Законот (2015) е предвидено дека, по барање од јавен обвинител, истражниот судија може со решение да оберзе банка или друга финансиска институција да достави податоци кои се потребни за откривање и идентификување на имотна корист стекната со криминална дејност. Се смета дека со ова е дадена практична можност да се следи движењето на финансискиот имот.

Во правниот поредок на Црна Гора не може да се најде норма која експлицитно овозможува тајно следење на сметки во определен временски период и може да се рече дека таа не постои.

Од наведеното произлегува дека ЗОИКСКД (2015) се однесува на проширено одземање на имотна корист, така што експлицитно нормирање на финансиска истragа, всушност, се однесува на тој посебен режим на одземање.

3.3.1.3. Специфичности на спроведување на финансиска истрага

Како што претходно е кажано, Законот (2015) пропиша дека, врз основа на наредба од истражен судија, банките и другите финансиски институции мора да доставуваат податоци кои можат да бидат докази со цел да се спроведат финансиски истраги.

Исто така, Законот (2015) во членот 14 пропишува мерки и дејства за откривање и идентификување на имотна корист стекната со криминална дејност, така што полицијата самоиницијативно или по налог од јавниот обвинител презема мерки и дејства за откривање и идентификување на имотна корист стекната со криминална дејност.

Во согласност со чл. 16 од ЗОИКСКД (2015), нема ограничувања за употреба на докази за потребите на финансиска истрага.

Со Законот (2015) наведени се дожавни органи, органи на дожавната управа, органи на локалната самоуправа, правни лица кои вршат јавни овластувања и други субјекти кои се долги, без одлагање, на полицијата да ј ги достават бараните податоци за откривање и
идентификација на имотна корист стекната со криминална дејност.45

ЗКП (2018, чл. 89) делумно предвидува дека јавниот обвинител може да бара од државните органи да извршат контрола на работењето на одредени лица и да достават документација и податоци кои можат да послужат како доказ за кривично дело или имот прибавен со кривично дело, како и известувања за сомнителни парични трансакции.

Понатаму, јавниот обвинител има овластување да бара надлежниот орган или организация привремено да запре исплатата, односно издавање на сомнителни пари, хартии од вредност или предмети, најдолго во период од шест месеци.

Исто така, судот, по предлог од јавниот обвинител, донесува решение за привремено запирање на извршување на одредена парична трансакција за која постои основано сомневање дека претставува кривично дело или дека е наменета за извршување, односно прикривање на кривично дело или добивка остварена со кривично дело.

Судот одредува паричните средства во нивниот жирален или готовински облик привремено да се одземат и да се положат на посебна сметка заради чување на услови за нивно вракање.

Човековите права се гарантираат така што против одлука (решение) на судот може да се изјавижалба од страна на опозициска странка, односно жалба може да се поднесе и од страна на правниот представник на паричните средства или негов полномошник, односно привремено одземени парични средства се се оставаат на истиот суд.

Прибавување на податоци за банкарски сметки и банкарски трансакции е пропишано со членот 257-б од ЗКП (2018), во случаи кога постојат основи на сомневање дека одредено лице е извршило, врши или се подготвува за вршење на кривични дела за кои се гони по службена должност, па по предлог од јавниот обвинител, истражниот судија може да ја обезре банката во одреден рок да достави податоци за банкарски сметки и банкарски трансакции на тоа лице, заради откривање на сторител и прибиране на докази заради лоцирање и идентификација на лице и трагање по лице коое се наоѓа во бегство или лице по коое е распишана междunarодна потерница.

45 Доколку полицијата постапува самоиницијативно, се поставува прашање со кој акт бара податоци, дали во практиката се случувало да не ја дадат податоци со повикување дека за тоа не постои валиден правен основ? На пример, во случаи на пристап до податоци со катастарот, со јасно недефиниран степен на сомневање се бараат податоци за поголем број на лица и се бара да се одземат и промени. Практиката покажува дека најчесто се работи за индиректен пристап до информации. Овој начин на пристап до информации се остварува преку уредени процедури или овластено лице на институцијата. Овој начин создава одредени проблеми, кои се одгледуваат во тоа минимум едно лице да се запознае со намерите на полицијата да води истрага, а вториот проблем е тоа што таквиот пристап трае подолго. Долго време се планира воспоставување на единствен информациски систем, преку кој на директен начин може биде прибавена податоци, кои би биле користели за ефикасна финансиска истрага. Тогаш систем ќе уште не постои на начин што би ги гарантираал пристапите до податоци, а наоборот, најчесто непосредно пристапот зависи од стапките и инструкциите на полицијата. Се поставува прашање дека за податоци кои не се однесуваат на, како пример, податоци на моторни возила. Се поставува прашање дека за податоци кои не се однесуваат на, како пример, податоци на моторни возила. Се поставува прашање дека за податоци кои не се однесуваат на, како пример, податоци на моторни возила. Се поставува прашање дека за податоци кои не се однесуваат на, како пример, податоци на моторни возила.
Прибавување на податоци кои се однесуваат на снимање на телефонски комуникации, изземање на задржаните податоци од телекомуникацискиот сообраќај, кои можат да се однесуваат на финансиски истраги, се добиваат врз основа на наредба од истражен судија, по предлог од јавниот обвинител.

3.3.1.4. Завршување и примена на резултатите од финансиската истрага

ЗОИКСКД (2015, чл. 17) пропишува дека ако податоците и доказите прибавени во текот на финансиската истрага указуваат дека постои основ на сомневање дека имотната корист стекната со криминална дејност е пренесена на трето лице кое не е опфатено со наредбата за спроведување на истрага, јавниот обвинител ќе донесе наредба за проширување и спроведување на истрагата и против тоа лице.

ЗОИКСКД (2015) во членот 18 пропишува дека:

- јавниот обвинител ја завршува финансиската истрога кога утврдува дека состојбата на работите е доволно разјаснета за поднесување на барање за трајно одземање на имотна корист или за запирање на финансиската истрога;
- јавниот обвинител со наредба ќе ја запре финансиската истрога ако во текот на финансиската истрога или по нејзиното завршување утврди дека не постојат услови за поднесување на барање за трајно одземање на имотна корист.


3.3.2. Привремени мерки за обезбедување на имотна корист (блокада/замрзнување и заплена/привремено одземање)

3.3.2.1. Законска рамка за примена на привремени мерки на обезбедување на имотна корист


Членот 34 на lex specialis изречно пропишува дека на постапката, надлежноста и траењето на привременото одземање на имот соодветно се применуваат одредбите од овој закон со кои се уредуваат постапката, надлежноста и траењето на привремените мерки за обезбедување (Закон за одземање на имотна корист стекната со криминална дејност, 2015).
Одредбата од ЗКП (2018, чл. 90-а) пропишува дека истражен судија одлучува за привремено одземање на имотна корист. Кога се работи за одземање во фазата на главен претрес, тогаш одлучува претседателот на советот кој раководи со главниот претрес. Постапката се поведува со барање од јавниот обвинител, кој наведува причини за сомневање дека предметите, односно имотната корист се незаконски стекнати и причини за веројатност дека до крајот на кривичната постапка би било значително отежнато или онеовозможно да се врши одземање на предмети или имотна корист.

Проширено одземање е пропишано со lex specialis. Со овој закон (2015) се пропишуваат услови за одземање на имотна корист – правосилна пресуда дека сторителот е осуден за кривично дело, сторителот да не покажал дека е веројатно дека потеклото на иммотот е законско и обвинетиот, односно лицето на кого е пренесен иммотот да не успеа да ја докаже законитоста на потеклото на иммотот.

3.3.2.2. Предлог или барање за изрекување на привремени мерки за обезбедување на имотна корист

Според ЗКП се работи за барање (2018, чл. 481, во врска со чл. 243, како и чл. 90-а) за изрекување на привремени мерки за обезбедување. Законот не се произнесува изречно во поглед на примена и на едниот и другиот вид мерки за обезбедување, па би можело да се заклучи дека не забранува кумулативна примена.

Услови за одземање според ЗОИКСКД (2015) за обезбедување на имотна корист, како што е наведено погоре, може да бидат: докази за незаконско стекнување на имотот, правосилна пресуда, одредба за привремено одземање на подвижен имот (заплена).

3.3.2.3. Изрекување на привремени мерки за обезбедување на имотна корист

Законот (2015) пропишува постапување по предлог на јавниот обвинител, како што е наведено погоре.
1) По предлог од овластени лица од членот 235 од овој законик, во кривичната постапка можат, според одредбите од законот со кој е уредена извошната постапка, да се одредат привремени мерки за обезбедување на имотно-правно барање настанато со извршување на кривично дело.
2) Решението од ставот 1 на овој член се донесува од истражен судија. По подигнат обвинителен акт решение вон главниот претрес се донесува од претседателот на советот, а на главниот претрес такво решение донесува советот.
3) Не е дозволена жалба против решение на советот за привремени мерки за обезбедување. Во останатите случаи за жалбата одлучува советот од членот 24 став 7 на овој законик. Жалбата не го задржува извршувањето на решението.

Според ЗКП се работи за решение (2018, чл. 481, во врска со чл. 243, како и чл. 90-б), т.e. судот со решение одредува мерки за обезбедување на имотна корист. Истражен судија закажува рочиште за одлучување за предлогот за одредување на привремена мерка. Рочиште ќе се одреди најдоцна во рок од три дена од денот на доставувањето на предлогот за одредување на привремена мерка за обезбедување. На рочиштето се повикува јавниот обвинител, чие присуство е задолжително. По одржаното рочиште, а најдоцна во рок од три дена од завршување на рочиштето, истражниот судија ќе донесе решение со кое се одредува привремена мерка за обезбедување или решение со кое се одбива предлогот за одредување привремена мерка за обезбедување.

Решенето со кое одредува мерката мора да биде образложено. Истражниот судија не е врзан со предлогот на јавниот обвинител за одредување на привремена мерка за обезбедување во поглед на видот на мерката.

Членот 22 од ЗОИКСКД (2015) пропишува дека предлогот за одредување на привремена мерка за обезбедување содржи: податоци за имателот или сопственикот на стварта, законскиот назив на кривичното дело и имотната корист која е предмет на привремена мерка за обезбедување; докази за правниот основ на сопственоста; околности од кои произлегува основано сомневање дека имотната корист е стекната со криминална дејност и причини кои ја оправдуваат потребата за одредување на привремена мерка за обезбедување.

Привремена мерка за обезбедување се одредува од суд, по предлог од јавен обвинител. За одредување на привремена мерка за обезбедување надлежен е истражен судија, а за одлучување по жалба надлежен е совет составен од тројца судии на првостепен суд.

ЗОИКСКД (2015) во членот 19 пропишува мерки за обезбедување. Заради зачувување на имотна корист стекната со кривично дело и заради можно дополнително одземање на таа имотна корист, јавниот обвинител може да предложи одредување на привремена мерка за обезбедување (замрзнување на имот), што вклучува:

1) забрана за располагање и користење на недвижности, со прибележување на забраната во катастар на недвижности;
2) налог даден на банка да ускрати исплата на паричен износ за кој се одредува привремена мерка за обезбедување;
3) забрана за располагање со побарување од облигационен однос;
4) забрана за отгување и оптоварање на акции или удели во стопанско претпријатие, со запишување на забраната во јавна евиденција;
5) забрана за користење или располагање со права по основ на акции или удели во стопанско претпријатие и други хартии од вредност;
6) воведување на привремена управа во стопанско претпријатие.
Заради зачувување на имотна корист стекната со криминална дејност и заради овозможување на трајно одземање на таа имотна корист, судот може да нареди привремено одземање на подвижен имот (заплена), на предлог од јавниот обвинител.

Судот при одредување на привремена мерка за обезбедување ке се ограничи на утврдување на очигледен несразмер помеѓу вредноста на имотот по неговото намалување за износот на платените даноци и други давачки и законските приходи на имателот.

Се чини дека ЗОИКСКД (2015) не го пропишува експлицитно начелото на сразмерност, но се претпоставува дека јавниот обвинител не го однесува воглавно на платените даноци и други давачки и законските приходи. Еден од примерите на несразмерност се изразува со износот на спротивно одземање на подвижен имот (заплена), на предлог од јавниот обвинител.

ЗКП (2018, чл. 85) пропишува дека на привремено одземање на имотна корист се применува одредбата од членот 481 во врска со членовите 243 и 245 од ЗКП. Решение во истрагата се донесува од истражени судији. По подигнат обвинителен акт се донесува решение вон главниот претрес од страна на претседателот на советот, а на главниот претрес решение донесува советот.

Според ЗОИКСКД (2015), мерки за обезбедување/одземање се однесуваат воглавно на иматели на стварта, а тоа се лицата дефинирани во чл. 7 од Законот.46

3.3.2.4. Жалбена постапка

ЗОИКСКД (2015) во членот 27 пропишува дека против решение на истражниот судија, со кое се одбива предлогот на јавниот обвинител за одредување на привремена мерка за обезбедување, може да се изјави жалба од јавниот обвинител во рок од осум дена од данот на доставувањето на решението.

Против решение на истражниот судија со кое е одредена привремена мерка за обезбедување може да се поднесе жалба од имателот, бранителот или полномошникот во рок од осум дена од денот на доставувањето на решението, која не го одлага извршувањето на решението.

Кон жалбата од ставот 2 од овој член се доставуваат докази за потеклото на имотната корист за која се одредени привремени мерки за обезбедување (ЗОИКСКД, 2015).

Советот во постапката по жалба против решението со кое се одредени привремени мерки за обезбедување закажува рочишта, на које се повикува имателот, његовиот бранител и јавниот обвинител.

46 Имател е обвинето лице, правен претходник, правен следбеник и член на семејството на обвинетиот или трето лице. Обвинет е осомничен, лице против кого е покрената кривична постапка или лице кое е осудено за кривично дело. Трето лице е физичко или правно лице на које му е пренесена имотната корист стекната со криминална дејност, без надомест или со надомест која очигледно не одговара на стварната вредност на имотната корист, кое знаело или можело да знае дека имотната корист е стекната со криминална дејност или било должно да го знае тоа. Правен следбеник е наследник на обвинетиот, трето лице или нивни наследници, односно физичко или правно лице на које со правна работа му се пренесени имотни права.
Заради одлучување по жалба против решение со које се одбива предлогот на јавниот обвинител за одредување на привремена мерка за обезбедување, советет заказува рочиште на које го повикува јавниот обвинител.

3.3.3. Постапки за трајно одземање на имотна корист прибавена со кривично дело

3.3.3.1. Видови на постапки и нивни основни карактеристики


Редовната постапка се смета како адхезиона (придружна) постапка и подразбира учество на повеќе заинтересирани лица (лица од кои се одземаат ствари и права), а постапката за проширено одземање, со оглед на тоа дека се поведува по правосилиноста на кривичната пресуда, може да се смета како самостојна, post judicem постапка, која има своја структура и специфичност.

Исклучување на јавноста не се однесува на лица на кои им е пренесена имотната корист и за кои е прибавена имотната корист, како и на претставникот на правното лице од кое се одзема користа.

3.3.3.2. Процесни права на лица спрема кои се изрекува одземање на имотна корист

ЗКП (2018, чл. 485) утврдува дека на постапката за одземање на имотна корист соодветно се применуваат други одредби на овој законик, ако поинаку не е одредено со одредбите од главата која ја дефинира постапката за одземање на имотна корист – општи одредби за одземање на имотна корист. Истиот законик (2018, чл. 476) утврдува дека на главниот претрес се сослушува лицето, како и претставник на правно лице од кое е одземена пренесената имотна корист. Претставникот на правното лице ќе се сослуша на главниот претрес по обвинетиот. На тој начин се постапува во однос на друго лице, ако не е повикано како сведок. Овие лица во врска со утврдување на имотната корист можат да предлагат докази и да им поставуваат прашања на обвинетиот, сведоците и вештаците.

Покрај наведените одредби на ЗКП (2018) сврзани за редовната постапка, ЗОИКСКД (2015) во членот 40 посебно утврдува дека јавниот обвинител изнесува докази за имотот на обвинетиот, за неговите законски приходи и околностите кои укажуваат на постојано на

47 Со Законот за помилување се дефинира дека помилување подразбира и ослободување од кривично гонење. Наведените одредби од прописите од правнот поредок на Црна Гора не ги дерогираат одредбите од lex specialis за одземање на имотна корист, па иако гоненоје не може да продолжи постојано на околности кои трајно го исклучуваат, имотната корист стекната со криминална дејност се одзема во постапка за трајно одземање на имотна корист, во согласност со овој закон. Актот на милост познат во теоријата и практиката во својот дух не подразбира и аболирање од одземање на имотна корист стекната со криминална дејност.
очигледен несразмер помеѓу вредноста на имотот по неговото намалување за платените даноци и други давачки, од една страна и законските приходи, од друга страна.

Обвинетиот, односно неговиот бранител се изјаснува за наводите на јавниот обвинител.

Ако предмет на барањето е имот на правниот следбеник, член на семејството на обвинетиот или на трето лице, јавниот обвинител изнесува докази дека правниот следбеник ја наследил имотната корист стекната со криминална дејност, односно дека таа е пренесена на член на семејството на обвинетиот или на трето лице без надомест или со надомест кој не одговара на стварната вредност, со цел да се онеовозможи одземањето.

Правниот следбеник, членот на семејството на обвинетиот, трето лице, односно нивни полномошници се изјаснуваат за наводите на јавниот обвинител.

3.3.3.3. Донесување на пресуда со која се одредува одземање на имотна корист

Судот по службена должност одзема имотна корист во редовна постапка (ЗКП, 2018, чл. 478), а за проширено одземање нема таква можност.

ЗКП (2018) во членот 482 пропишува дека: „во изреката на пресудата или во диспозитивот на решението, судот ќе наведе кои предмети од вредност, паричен износ или имотна корист се одземаат“.

ЗОИКСКД (2018, член 41) предвидува дека, по завршување на главното рочиште, судот донесува решение со кое усвојува или одбива барање за трајно одземање на имотна корист.

Решението за трајно одземање на имотна корист содржи податоци за имателот, законски назив на кривичното дело од пресудата, податоци за имотната корист и вредност на имотната корист која се одзема од имателот ако и важно подоцна, потоа што неволба за управување со имотната корист за која е одредена привремена мерка на обезбедување, имотно-правно барање на оштетениот и трошоци на застапување.

3.3.3.4. Жалбена постапка

ЗКП (2018) во членот 382 пропишува дека жалба можат да изјават странките, бранителот, законски застапник на обвинетиот и оштетениот. Исто така, жалба во корист на обвинетиот можат да изјават и неговиот брачен другар, сродник во крв по права линија, посоноен, посоноен, брат, сестра, хранител и лица со кои живее во вонбрачна заедница.

Јавниот обвинител може да изјави жалба на штета на обвинетиот или во корист на обвинетиот.

Против пресудата донесена во прв степен може да се изјави жалба во рок од петнаесет дена од денот на доставување на препис од пресудата. Жалбата може да биде усвоена така што судот со решение ја укинува пресудата и го враќа предметот на повторно постапување, првенствено поради постоење на суштествена повреда на кривичната постапка или нецелосно утврдена фактичка состојба. Судот наредува нов главен претрес пред првостепен суд.

Второстепениот суд може да ја уважи жалбата и со пресуда да ја преимачи првостепената пресуда.
Во постапката за трајно одземање на имотна корист, по завршување на главното рочиште, судот донесува решение со кој го усвојува или одбива барањето за трајно одземање на имотна корист. Против решението може да се поднесе жалба од имателот, неговиот бранител, односно полномошник, оштетениот и неговиот полномошник или јавниот обвинител, во рок од 15 дена од денот на доставување на решението. За жалбата одлучува второстепен суд.

Одлучувајки по жалбата, второстепенот суд може да ја отфрли жалбата како ненавремена или недозволена, да ја одбие жалбата како неоснована или да гледа на врска на решението и да го врати предметот на повторно одлучување.

Ако во истиот предмет решение еднаш било укинато, второстепенот суд не може да повтори по барање од јавниот обвинител, односно имателот, според чл. 424 до чл. 432 од ЗКП (2018).

3.3.3.5. Информирање на агенцијата за управување или други субјекти

Работите на управување ги врши надлежниот орган, а тоа е Управата за имот, по службена должност или по одлука на судот, со внимание на добар домаќин, на начин кој гарантира најголем степен на зачувување на вредноста на одземената имотна корист, со најниски трошоци.

Во евиденцијата за одземената имотна корист се внесуваат податоци за:

1) правосилни одлуки на судот со кои се одредени привремени мерки за обезбедување, привремено одземање на подвижен имот и трајно одземање на имотна корист која е стекната со криминална дејност, односно прибавена со кривично дело – со број и датум на донесување, назив на судот и датум на правосилност на одлуката;
2) кривично дело од членот 2 став 2 на Законот за одземање на имотна корист стекната од криминална дејност, односно кривично дело со кое е прибавена имотна корист – законски назив на кривичното дело и член на Кривичниот законик со кој е пропишано тоа кривично дело;
3) вид и проценета вредност на одземената имотна корист:
   » за подвижен имот – попис на стvari, нивна проценета вредност и место каде што тие стvari се наоѓаат;
   » за недвижен имот – податоци за: површина на недвижнини, објекти, права на недвижнини и органот кај кој недвижнината е запишана во катастар на недвижнини; време за кое е одземена имотната корист; имотна корист која е доверена на чување и кому му е доверена; подвижен имот кој бил продаден со цел да се зачува неговата вредност и вредноста за која е продаден; продажба на трајно одземена имотна корист; вредност за која е продадена; имот кој е отстапен без надомест; имот кој е уништен;
4) лице од кое е одземена имотната корист – име, презиме, единствен матичен број и адреса на физичкото лице, односно назив, седиште и матичен број на правното лице и својство на лицето од кое е одземена имотната корист;
5) поврат на одземена имотна корист – број на правосилна одлука на судот со која се одбива барање за трајно одземање на имотна корист и датум на правосилност на одлуката; број на правосилна пресуда и датум на правосилност на пресудата и обем на поврат на одземената имотна корист;
6) одземени предмети во врска со кривичното дело, предмети кои привремено се одземени во кривична и прекршочна постапка и имот даден по основ на гаранција.

Евиденцијата се води посебно за привремени мерки на обезбедување, привремено одземање на подвижен имот, трајно одземена имотна корист, одземени предмети во врска со кривичното дело, предмети кои привремено се одземени во кривична и прекршочна постапка и имот даден по основ на гаранција. Евиденцијата се води во облик на книги составени од листови чии страни се нумерираат и се во електронски облик. За водоње на евиденција за одземена имотна корист соодветно се применуваат прописите за канцелариско работење во органите на државната управа.

3.3.4. Извршување на судски одлуки за привремено и трајно одземање на имотна корист

3.3.4.1. Постапки за извршување на одлуки за привремено и трајно одземање на имотна корист

Судот ја доставува одлуката до Управата за имот. Надлежниот орган по приемот на решението за одредување на привремени мерки (наведени подолу во точките 1, 2, 3 и 4) донесува наредба за извршување на:

1) забрана за располагање со недвижини и користење на недвижини, со прибележување на забраната во катастар на недвижини;
2) налог за банка да ускрати исплата на паричен износ за кој се одредува привремена мерка на обезбедување;
3) забрана за распослагање со побарање од облигацион однос;
4) забрана за отгубување на акции или удели во стопанско претпријатие, со прибележување на забраната во јавна евиденција.

Наредбата која е наведена погоре, заедно со решение за одредување на привремена мерка за обезбедување, веднаш му се доставува од надлежниот орган до органот на управата кој е надлежен за водење на катастар на недвижини или до правното лице кој води јавен регистар или евиденција за имотната корист која е предмет на привремена мерка на обезбедување или каде кое се води сметката на лицето на кое се однесува привремената мерка.

Орган или правното лице е должен/должно да постапи по наредбата на надлежниот орган, во согласност со законските одредби врз основа на кои органот или правното лице ги врши работите.

3.3.4.2. Учесници во постапката за извршување на одлуки за трајно одземање на имотна корист

ЗОИКСКД (2015, чл. 54.) го пропишува начинот на управување. Надлежниот орган ги врши работите на управување од членот 53 од овој закон по службена должност или по одлука на суд, со внимание на добар домакин, на начин што гарантира најголем степен на зачувување на вредноста на одземената имотна корист, со најниски трошоци. Членот 53 од ЗОИКСКД (2015) гласи:

„Управување со одземена имотна корист опфака:

1) извршување на привремени мерки за обезбедување одредени во согласност со овој закон, односно Законикот за кривичната постапка;
Прирачник за ефективно одземање на имотна корист од кривично дело во согласност со европските и меѓународните стандарди

2) извршување на одлуки за привремено одземање на подвижен имот и трајно одземање на имотна корист стекната со криминална дејност;

3) извршување на одлуки за одземање на имотна корист прибавена со кривично дело, предмети во врска со кривично дело, предмети кои привремено се одземени во кривична и прекршочна постапка и одлуки за имот даден по основ на гаранција;

4) проценка на вредноста на одземената имотна корист за потребите на управување со имотната корист;

5) давање под закуп на одземената имотна корист или доверување на управување во согласност со овој закон;

6) давање на одземената имотна корист на користење без надомест;

7) чување, складиштење, продажба и поврат на одземената имотна корист;

8) депонирање на одземени парични средства и средства добиени од продажба на одземената имотна корист во согласност со законот;

9) уништување на одземената имотна корист во согласност со законот;

10) водење на евиденција за одземената имотна корист и судските постапки во кои таа е одземена, како и за привремени мерки за обезбедување;

11) други работи во согласност со законот.

При извршување на одлуките од ставот 1 точки 1, 2 и 3 од овој член, полицијата му пружа помош на надлежниот орган.

3.3.4.3. Заштита на правата на трети лица

Одземање на имотна корист стекната со криминална дејност не влијае врз правата на совесно лице над тој имот. Според посебниот закон за одземање, совесното трето лице може да стапи во постапка која се води во согласност со овој закон до правосилноста на одлуката за трајно одземање на имотна корист стекната со криминална дејност.

Совесно трето лице може да поднесе предлог за укинување или измена на привремената мерка за обезбедување, да учествува во расправа на рочишта, да поднесе жалба против решение со кое се одредува привремена мерка за обезбедување, привремено одземање на подвижен имот или трајно одземање на имот стекнат со криминална дејност и да преземе други дејствија во согласност со овој закон.

Ако совесно трето лице не стапи во постапката која се води во согласност со овој закон до правосилноста на одлуката за трајно одземање на имотна корист стекната со криминална дејност, а е запознаено со поведување на постапка, го губи правото да бара намирување од одземената имотна корист.

Совесно трето лице чие побарување или друго право е утврдено со правосилна одлука за трајно одземање на имотна корист стекната со криминална дејност може, во рок од два месеца од приемот на правосилна одлука, да поднесе барање до надлежниот орган заради намирување на своето побарување или остварување на друго право од одземената имотна корист.

Одлука за одземање на имотна корист стекната со криминална дејност не исключува остварување на права од социјална и детска заштита, во согласност со законот со кој се уредува социјалната и детската заштита.

Ако во кривичната постапка за кривично дело од членот 2 став 1 од ЗОИКСКД (2015) или во парнична постапка е донесена правосилна одлука со која е усвоено имотно-правното
Прирачник за ефективно одземање на имотна корист од кривично дело во согласност со европските и меѓународните стандарди

баране на оштетениот, судот, по баране од оштетениот, во решението за трајно одземање на имотна корист ќе одлучи имотно-правното баране да се намири од одземената имотна корист ако до правосилноста на решението тоа имотно правно баране не биде намирено на друг начин.

Ако е во тек парничната постапка за остварување на имотно-правно баране поднесено во врска со кривично дело од членот 2 став 1 од ЗОИКСКД (2015), судот, по баране од оштетениот, во решението за трајно одземање на имотна корист ќе одреди средства во висина на имотно-правното баране да се издвојат и посебно да се чуват или да се депонират на посебна сметка.

Ако во горенаведената парнична постапка се донесе пресуда со која е усвоено некое имотно-правно баране, извршувањето ќе се спроведе на издвоени и депонирани средства ако имотно-правното баране не е намирено на друг начин.

3.4. КОСОВО*

Законско нормирање на материјата на одземање на имотна корист прибавена со кривично дело е уредено во Косово* во рамките на системски законски прописи, поточно, Законикот за кривичната постапка и Кривичниот закон, но и со Законот за проширени надлежности за конфискација на имот стекнат со вршење на кривични дела – пропис кој има карактер на lex specialis.

3.4.1. Финансиски истраги

3.4.1.1. Поведување на финансиска истрага

Законскиот основ за одземање на имотна корист во Косово* е пропишан врз основа на одредбата од членот 92 од КЗ (2019) „одземање на средства и имотна корист стекнати со кривични дела”, која во ст. 1 пропишува дека имотот или средствата стекнати со кривично дело се одземаат според законот, додека постапката е утврдена во ЗКП на Косово*. Ставот 2 од истиот член пропишува дека кога не е можно да се изврши одземање во согласност со ставот 1, судот му налага на сторителот да плати еквивалентен (сразмерен) износ или во спротивно се одзема кој било имот на обвинетиот со еднаква вредност, како што е пропишано во ЗКП на Косово*. Финансиски истраги се подведуваат под кривична истрага според ЗКП (чл. 267-285).

Lex specialis е Законот за проширени надлежности за конфискација на имот стекнат со вршење на кривични дела (2018), кој во членот 1 дефинира проширена надлежност за конфискација во случаи кога процедурите опишани во ЗКП не се доволен основ за одземање.48 Законот, по правило, се применива за тешки кривични дела од КЗ на Косово*, односно, за кривични дела за кои е пропишан паричен цензус, како услов за поведување на финансиска истрага и се однесува на износ од најмалку 10.000 евра (чл. 2). Истрага за кривични дела во областа на финансиски криминал води државниот обвинител ex officio и исклучиво Специјалното обвинителство (СО) на РК, според Законот за СО (2008), врз основа на Законикот за кривичната постапка (Законик бр. 06/L-74).

48 Намерата на законодавецот во Косово* била овој закон (доброволно) да биде усkläден со Директивата на Европската унија 2014/42/EU за замрзнување и одземање предмети и имотна корист остварена со кривични дела во Европската унија.
Царинските службеници и службениците на Данаочната управа на Косово* (ДУК), познати како „Финансиска полиција”, според ЗКП имаат надлежност, одговорности и обврски за истражување и откривање на кривични дела. Во однос на перење пари и финансирање на тероризам според посебниот закон (Закон за изменети и дополнувања на Законот за спречување на перење пари и финансирање на тероризам, 2013), истите службеници се волостени за истрага на овие кривични дела, под надзор на државниот обвинител. Царината и ДУК одредуваат еден службен посредник за стручна соработка со Специјалното обвинителство и другите обвинителства.

Како специфичен истражен механизам, Финансиската разузнавачка единица на Косово* (ФРЕ-К) е самостојна национална институција одговорна за истражување, приблизање и анализирање на информации за потенцијално перење пари и финансирање на тероризам. Членот 3 од Законот за изменети и дополнувања на Законот за спречување на перење пари и финансирање на тероризам (2013) прецизира дека кривичните дела според овој закон и според основниот закон спаѓаат во ексclusivна надлежност на Специјалното обвинителство на Косово*, основно според Законот за специјалното обвинителство на Косово* (2008).

Специјализираната единица за сузбивање на корупција (СЕСК), како дел од Полицијата на Косово*, делува како единица во рамките на Управата за истраги. Оваа специјализирана единица заедно со Специјалното обвинителство врши истраги за кривични дела, а основна надлежност на оваа единица е истрага и борба против кривични дела со високо ниво на корупција во Косово*.

Агенцијата за борба против корупција е независна институција, која има задача и цел да се занимава со спречување на корупција и борба против корупција на високи службени лица и други значајни професии. Задачите и одговорностите на Агенцијата за борба против корупција во Косово* произлегуваат од Законот за сузбивање на корупција (2005).

Општ услов за спроведување на истрага е разумно сомневање дека некој извршил кривично дело од областа на финансискиот криминал. Врз основа на собрани информации и докази, полицијата сочинува кривична пријава во која се наведени собрани докази во постапката за приблизање на информацији и му се доставува на државниот обвинител.

Државниот обвинител врз основа на членот 102 ст. 1 од ЗКП може да поведе истрага врз основа на кривична пријава од полицијата или од други извори ако постои основано сомневање дека е извршено некое кривично дело, дека извршувањето на делото е во тек или дека постои веројатност дека во блиска иднина ќе се изврши кривично дело за кој се врши гонење по службена должност. Истрага се поведува со одлука од обвинителот, во согласност со членот 104 од ЗКП.

Кривична истрага, како и за секое друго кривично дело, почнува со решение за спроведување на истрага, кое го донесува државниот обвинител (член 104 од ЗКП), односно Специјалното обвинителство на Косово*. За посебни доказни дејства неопходна е наредба на судија на претходната постапка.

Со примена на посебниот закон, врз основа на одредбата од чл. 17, обвинителот, во случај на постојане на основано сомневање што би оправдало поднесување на барање за „верификација” на имот од чл. 4 од истиот закон, може да поведе финансиска истрага. Рокот во кој тоа може да се направи е многу широк, т.е. од моментот на донесување на решение за спроведување на (кривична) истрага до истекот на рокот од пет години од правосилиност на осудителна пресуда против сопственикот на имотот. Законот во одредбите од чл. 17 ставови
3 и 4 пропишува овластувања на обвинителот во финансииската истрага (т.е. сите оние овластувања кои ги има од ЗКП) и ја уредува надлежноста на Основниот суд за именување на посебен судија за спроведување на истражни дејства во финансииска истрага.

3.4.1.2. Цели на финансииската истрага

Според системските прописи, основна цел на финансииската истрага е спречување и сузбивање на финансииските криминали како фактор на дестабилизирање на стопанството, економското и безбедносниот систем на државата. Дејствијата и мерките кои ќе се преземат се во зависност од тоа за какво кривично дело се работи, на пример, перење пари (чл. 302), даночно затајување (чл. 307), царинска измама и останати кривични дела на сива економија од КЗ (2019).

Обвинителот е дозволен в истражната постапка јасно и точно да го утврди паричниот износ стекнат со кривични дела и каде се наоѓаат тие пари (кај обвинениот, кај друго лице или во банкарски институции). Премети, имот, докази или пари можат да бидат превремено задржани врз основа на наредба од обвинителот најмногу пет (5) дена ако областените полициски службеници дојде до сознание за тие предмети, имот, докази или пари во тек на законско претресување или апсење. По тој рок, државниот обвинител бара судска наредба од судијата на претходна постапка.

Според посебен пропис (lex specialis), цел на финансииската истрага е прибиране на докази кои ќе овозможат „верификација“ на имотот, односно утврдување на неговото стварно потекло, во согласност со одредбите од членовите 17, 4 и 3 (1.7) од овој закон.

3.4.1.3. Специфичности на спроведување на финансииската истрага

Според чл. 69 од ЗКП, кој ја уредува полициската истрага, полициската истражува кривични дела во согласност со членот 70, кој детално ги уредува полициските истражни дејства и на државниот обвинител му пријавува кривични дела во најбрз можен рок. На кривичната постапка можат да ја претходат почетни дејства кои се преземаат од полициската или прибиране на информации во согласност со членот 84 од ЗКП, одредба која овласти да приготвување на кривична постапка.

Државниот обвинител може да овласти посебни дејства преземени пред кривичната постапка според чл. 84 ст. 1 од ЗКП, или да бара од судијата на претходна постапка да овласти технички истражни дејства според членовите 86-100 од ЗКП, ако државниот обвинител основано се сомнева дека е извршено, се извршува или ќе се изврши кривично дело од членот 90 од ЗКП.

Зареди утврдување на решетелни факти за овој вид на криминал, обвинителот може да има пристап до сите институции каде што се наоѓа имотот, по прибавена наредба од судијата на претходна постапка (на пример, банка, даночна управа, катастар итн.).

Ако на овие институции или физички лица со наредба на судијата на претходна постапка им е наредено да достават податоци и ако ги поседуваат (имаат) тие податоци, информации и докази, должни се да му ги достават на обвинителот.

Кога предметите се одземени, се наведува каде се пренадени и се дава нивен опис. Ако е неопходно, утврдување на нивниот идентитет се обезбедува на некој друг начин. За одземените предмети се издава потврда за одземање.
Ако поединецот или органот задолжен да ги чува предметите, имотот, доказите или парите, кои биле опфатени со наредба на судија за претходна постапка, одби да му ги предаде предметите, имотот, доказите или парите на овластениот полициски службеник кој е одговорен за извршување на наредбата, судијата на претходна постапка може да му изрече парична казна на тој поединец или орган во износ од петдесет проценти (50%) од вредноста на спорните предмети, имотот, доказите или парите. Подинецот или органот кому му е изречена парична казна може да поднесе жалба против изрекувањето на казната или може да ја поништи парична казна доколку се согласи со наредбата на судија на претходна постапка која детално е пропишана од одредби за привремено одземање на предмети (чл. 112 ст. 10 и 11 од ЗКП).

Посебниот закон користи многу специфичен термин „верификација“ на имот, а цел на финансиската истрага е да се собере докази и информации кои треба да дадат одговор на основно прашање, т.е. дали имотот е законски во согласност со дефиницијата од членот 3 (1.5) од овој закон.49

3.4.1.4. Завршување и примена на резултатите од финансиската истрага

Кога финансиската истрага и постапката се спроведуваат според одредбите на ЗКП, обвинителот, по правило, во рамките на обвинителниот акт поднесува предлог и докази за одземање на имотна корист, а притоа одредбата од чл. 241 ст. 1 т. 9 од ЗКП пропишува дека во самиот обвинителен акт може да се назначи видот и описот на имотот кој се предлага за одземање и соодветни докази кои треба да се изведат.

Доколку финансиската истрага е спроведена според одредбите на посебниот закон (2018), обвинителот има право, врз основа на наредбата од чл. 4, да поднесе посебно барање за „верификација“ на имот во рок од пет години од денот на правосилност на пресудата со која обвинетиот е огласен за виновен за кривични дела на кои се применува овој закон. Обвинителот во рамките на барањето ги доставува сите информации за имотот кој е предмет на постапката, приложува докази за сопственост над имотот и ги извршува обвинетиот и трети лица кои можат да имаат правен интерес во врска со предметниот имот.

Во однос на запирање на истрагата, државниот обвинител има можност да ја запре истрагата во кое било време ако врз основа на собраните докази е очигледно дека: не постои основано сомневање дека одредено лице го извршило назначеното кривично дело; извршеното дело не е кривично дело кое се гони по службена должност и др. (чл. 158 ст. 1 од ЗКП).

По запирање на истрагата, ако дојде до нови докази, обвинителот може повторно да поведе истрага. Истрагата се запира со решение, а со решение се врши и повторување на истрага.

49 Очигледно е дека оваа одредба, која го дефинира имотот, е кључна за правилно сфаќање на концептот на Законот, па и на самата финансиска истрага. Значи, имот на обвинетиот е секој вид на имот, суштински или несуштински, подвижен или недвижен, материјален или нематеријален, како и правни документи или инструменти со кои се докажува сопственост над имотот или определен интерес за имот. (чл. 1 и 2 на чл. 8 ст. 2 од Законот).
- 1.5.1. што обвинетиот го стекнал во тек од десет (10) години пред денот кога е поведена истражната фаза од постапка за кривично дело од членот 2 од овој закон; или
- 1.5.2. што е во сопственост или во посед на трето лице за сметка или во корист на обвинетиот; или
- 1.5.3. што обвинетиот го префрлил на трето лице које не биле совесен (bona fide) купувач или подоцна им го префрпвал во континуитет на трети страни кои не биле совесни (bona fide) купувачи, во рок од десет (10) години пред денот кога е поведена истражната фаза од постапка за кривично дело, како што е утврдено во членот 2 од овој закон.
Кај овој облик на криминал, по правило, се спроведува финансиско вештачење, кое се одредува со наредба-решение на судија на претходна постапка. Вештакот без одлагање го спроведува вештаченето и на државниот обвинител му поднесува писмен извештај, во согласност со членот 138 од ЗКП (на пример, финансиска анализа според чл. 148). Одредбата од чл. 148 од ЗКП детално ја разработува постапката на финансиско вештачење и ревизија, а притоа во улога на вештаците можат да постапуваат и полициски службеници и други стручни лица, со примарна цел да се утврди начинот на стекнување и висината на стекнатата имотна корист.

3.4.2. Привремени мерки за обезбедување на имотна корист (блокада/замрзнување и заплена/привремено одземање)

3.4.2.1. Законска рамка за примена на привремени мерки за обезбедување на имотна корист

Кога постапува според одредбите на ЗКП, обвинителот самостојно и дополнително со судска одлука може да преземе дејствија на привремено одземање на предмети и имотна корист. Привремената секвестрација (одземање) од чл. 112 ст. 1 од ЗКП подразбира дека предмети кои можат привремено да се одземат се оние предмети кои можат да бидат доказ во кривичната постапка, предмети или имот со кои било олеснето извршувањето на кривичното дело или предмети или имот кои ја сочинуваат материјална добивка стекната со извршување на кривичното дело и кои, според законот, можат да бидат одземени. Со наредба од јавен обвинител можат привремено да се задржат предмети, имот, докази или пари најмногу пет (5) дена ако овластени полициски службеници дојдат до сознанија за тие предмети, имот, доказ или пари во текот на законското претресување или апсење. Државниот обвинител може да бара од судијата на претходна постапка да издаде такова одделба.

ЗКП, исто така, предвидува можности за замрзнување на имот стекнат со криминал. Според одредбата од чл. 264 од ЗКП, државниот обвинител може да издаде налог за замрзнување на продажба, пренос на сопственост или подигање од сметка на која било ставка опишана во ставот 2 или 3 на овој член. Така се замрзнува секој објект, недвижен имот, подвижен имот или средство за кој/кое обвинителот има јасни и експлицитни докази кои покажуваат основано сомневање дека:

(а) објектот, недвижен имот, подвижен имот или средство било користено во кривичното дело за кој се води истрага;
(б) објектот, недвижен имот, подвижен имот или средство е доказ за кривичното дело за кој се води истрага;
(в) објектот, недвижен имот, подвижен имот или средство било стекнато во кривичното дело за кој се води истрага.

Се замрзнува секоја финансиска сметка под истрага што му припаѓа на обвинетиот кој може да содржи парични средства:

(а) стекнатото со кривичното дело за кој се води истрага; или
(б) кои се користат за продолжување на извршување на кривичното дело за кој се води истрага.

Налогот на државниот обвинител од членот 264 од ЗКП го има следниов ефект:
(а) Секоја банка или финансиска институција која добива налог од овој член веднаш спречува секаква понатамошна активност на банкарската сметка наведена во налогот. Банката не е одговорна пред сопственикот на банкарската сметка за постапување во согласност со налогот од оваа одредба.
(б) Секоја друга странка која добива налог од овој член ја превзема секоја разумна мерка за постапување по налогот.

Налогот на државниот обвинител од овој член може да се издаде само веднаш и на сила е само седумдесет и два (72) часа од моментот на издавање на овој налог. Налогот на државниот обвинител го опишува објектот, недвижниот имот, подвижниот имот, финансиската сметка или средство и му наредува на примателот да спречи продажба, пренос на сопственост или повлекување од сметка во рок од седумдесет и два (72) часа од моментот на издавање на налогот. Во налогот се наведува времето на издавање и времето на истекување на важноста на налогот. Налог може да издаде само државниот обвинител, ако на судијата на претходна постапка му поднесе и барање за издавање на налог за заплена од членот 265 од ЗКП за средства наведени во налогот.

Државниот обвинител, кој издава налог за привремено замрзнување на средства од членот 264 од ЗКП, веднаш до судијата на претходна постапка поднесува барање за издавање на наредба за заплена на средствата наведени во налогот за привремено замрзнување на средствата.

Посебниот закон во одредбата од членот 8 детално ја пропишува постапката за мерката блокиране или замрзнување на имот, која се наредува „привремен налог за ограничување“ и се однесува на забрана на вршење на трансакции со имот (продажба, пренос, дарување и др.).

Во одредбата од членот 10 од посебниот закон пропишани се привремени мерки за обезбедување на имот. Многу е важно да се истакне дека законодавецот направил сврзување со материјата на управување со привремено одземен имот, така што во рамките на оваа одредба се пропишани низа можностима не само за задржување и одржување на имот, туку и за негова продажба, спојување и др.

3.4.2.2. Предлог или барање за изрекување на привремени мерки за обезбедување на имотна корист

Барање за привремени мерки за обезбедување на имот според чл. 268 од ЗКП е пропишано така што за објекти, недвижен имот и средства кои се привремено одземени и кои ќе се користат како доказен материјал или кои можат да бидат предмет на трајно одземање, државниот обвинител до судијата за претходна постапка поднесува писмено барање за привремени мерки за обезбедување.

Според одредбата од членот 273 од ЗКП, судијата на претходна постапка наредува, менува или отф坌ра привремени мерки кои се побарани од обвинителот според чл. 268 од овој законик.

Постапувајќи според посебниот закон, обвинителот има право самостојно да издаде привремен налог за ограничување, со кој на одредени лица им се забранува каков било облик на трансакции со имотот кој е предмет на постапката (чл. 8 ст. 1). Важно е да се напомнe дека освен мерки на забрана (блокада/замрзнување овој налог може, во согласност со одредбата од членот 8 ст. 6, да вклучи привремено осемување на спорниот имот. Овој налог може да остане во сила најмногу седум денаН, до кога обвинителот треба да поднесе барање за конечно одземање на имот.
3.4.2.3. Изрекување на привремени мерки за обезбедување на имотна корист

Според ЗКП, судот не може да изрекува привремени мерки за обезбедување ex officio, без барање од државниот обвинител.

Судот одлучува со судска одлука. Обвинетиот, според чл. 271 од ЗКП, може да поднесе приговор против барањето за привремени мерки од членот 268. Сите лица кои имаат правен интерес за објектот, недвижниот имот, подвижниот имот или средствата наведени во членот 268 став 4 од ЗКП на РК имаат можност да поднесат приговор против привремените мерки предложени од државниот обвинител (чл. 270 од ЗКП).

Судијата на претходна постапка одлучува за барањето за привремени мерки кое е поднесено од државниот обвинител, според членот 273 од ЗКП, ако судот не добие никаков приговор во рок од четиринаесет (14) дена од денот на поднесувањето на барањето (чл. 272).

Функционалната надлежност на судот е одредена според фазата на постапувањето (истражна, обвинение и изјаснување за вината, главен претрес и жалба) во која се наоѓа одредена кривична постапка, како и според степенот во кој се одвива судењето.

Судијата на претходна постапка наредува привремени мерки побарани од државниот обвинител, според членот 268 од овој законник. Наредбата со која се наредува или изменува привремена мерка побарана од обвинителот содржи:

(a) објект, недвижен имот, подвижен имот или средства кои се предмет на барањето;
(b) основано сомневање дека објектот, недвижниот имот, подвижниот имот или средствата:
se стекнати со кривичното дело за кое се води истрага; или
se користени или постоела намера да бидат користени за извршување на кривичното дело;
(c) голема веројатност дека објектот, недвижниот имот, подвижниот имот или средствата нема да бидат достапни за одземање на крајот на кривичната постапка или ќе се користат за извршување на кривично дело доколку не се преземат привремени мерки;
(g) привремени мерки од членот 269 од овој законник.

Наредбата содржи и образование за одбивање на приговор добиен според членот 270 или членот 271 од овој законник или за измена на привремени мерки поради тие приговори. Со наредбата може да се одреди разумен рок за привремена мерка. Наредбата се доставува до Агенцијата за управување со запленет и одземен имот со запленет и одземен имот за извршување на приговорот од членот 273 на овој законник.

Во случаи кога се донесува наредба со коя се отфрла привремена мерка побарана од државниот обвинител според членот 268 од овој законник и наместо тоа се наредува враќање на имотот на сопственикот или поседникот, наредбата се доставува до Агенцијата за управување со запленет и одземен имот во рок од десет (10) дена. Агенцијата за управување со запленет и одземен имот ја извршува наредбата во рок од петнаесет (15) дена од денот на издавање на наредбата, освен во случаи на поднесување приговор од ставот 2.4 од членот 273 на овој законник.
Привремено одземени парични банкноти или ковани пари се фотографираат и се чуваат на сигурно, а овладената полиција и државниот обвинител ја зачувуваат фотографската евиденција, како и евиденцијата во текот на чување на парични банкноти или ковани пари. Парите кои се привремено одземени, а се наоѓаат на сметка во банка, се чуваат на сметка во банка под надлежност на судот.

Начелото на сразмерност не е нормирано според Уставот и ЗКП, но се применува во работата на субјектите во кривичната постапка и во рамките на процесните дејности. Во однос на начелата на процесното право, нормирано е и начелото на еднаквост на правните средства кое, исто така, се применува во овие постапки.

Судот на крајот на рочиштето може да нареди Агенцијата за управување со запленет и одземен имот да управува со одземениот имот (Закон за управување со запленет и одземен имот, 2016), само ако е уверен дека со наредбата за запленена нема да може да го задржи имотот во своја надлежност.

Освен паричните средства кои се држат замрзнати или запленета финансиска сметка, обвинетиот или корисникот на имотот продолжува да го користи имотот, но не може да го продаде или на друг начин да ја пренесе сопственоста над имотот.

3.4.2.4. Жалбена постапка

Жалба против наредба за долгорочна заплена може да се поднесе до Апелациониот суд во рок од десет (10) дена од денот на издавање на наредбата. Жалбата не го одложува извршувањето на наредбата за долгороачна заплена.

Сите лица кои имаат правен интерес за објектот, невижниот имот, подвижниот имот или средствата наведени во членот 268 став 4 од ЗКП имаат можност да поднесат приговор против привремените мерки предложен од државниот обвинител. Ако во рок од четиринаесет (14) дена од поднесувањето на барањето не добие никаков приговор од обвинителот или од трето лице, судијата на претходна постапка може да издаде писмена наредба од членот 273 од ЗКП без рочиште или по рочиште. Судијата на претходна постапка може да бара рочиште пред наредување на привремените мерки од членот 273 од ЗКП ако од обвинителот или третото лице не е изнесено фактичко прашање кое бара изведување на докази или разјаснување на фактите.

Судијата на претходна постапка ги отфрла привремените мерки побарани од државниот обвинител според членот 268 од ЗКП.

Приговор против наредување на привремените мерки од овој член може да биде разгледан од совет кој одлучува вон главниот претрес. Приговорот го одложува извршувањето на наредбата од овој член до донесување на одлука на полуграведениот совет (чл. 273 ст. 3 од ЗКП).
3.4.3. Постапки за трајно одземање на имотна корист прибавена со кривично дело

3.4.3.1. Видови на постапки и нивни основни карактеристики

Со оглед на фактот дека во Косово* истовремено се на сила КЗ, ЗКП и посебниот закон, можно е да се разликуваат низа различни постапки за одземање на имотна корист.

Според одредбите од ЗКП првенствено се води редовна постапка според ЗКП, кога имотната корист или нејзината противвредност се одземаат врз основа на одредбата од чл. 92 од КЗ.

Друг вид на постапка е постапката за проширен одземање на имотна корист, која се спроведува врз основа на одредбите на посебниот закон, кој се применува на имотот на лица кои се осудени за тешки кривични дела, односно со кои е прибавена имотна корист во вредност од 10.000 евра или поголема вредност (чл. 2).

На крајот, според посебниот закон може да се води и постапка за самоустойно (објективно) одземање на имотна корист во случаи на смрт, бегство, пореметување или душевна неспособност на обвинетиот или трето лице (чл. 19).

3.4.3.2. Процесни права на лица спрема кои се изрекува одземање на имотна корист

ЗКП ги уредува овие прашања за редовната постапка за одземање. Кога станува збор за одземање на имотна корист стекната со извршување на кривично дело, лицето кому му е пренесена материјалната корист, вклучувајќи претставник на деловна организација или друго правно лице, се повикува на сослушување во текот на истрагата и на главниот претрес. Тоа лице се предупредува дека постапката може да се води и без негово присуство.

Претставникот на деловната организација или правното лице се сослушува на главниот претрес по обвинетиот. На ист начин се постапува и во однос на друг примател на материјална корист, ако не е повикување како сведок.

Примателот на материјална корист и претставникот на деловната организација или правното лице има право да предлага докази во врска со утврдување на материјална корист, а со одобрение на судијата-поединец или претседателот на советот може да им поставува докази и самиота на претходните и вештаците.

Исклучување на јавноста од главниот претрес не се однесува на примател на материјална корист, вклучувајќи го претставникот на деловната организација или правното лице (чл. 279 од ЗКП).

Во рамките на посебниот пропис, обвинетиот или која било трета странка има право на доказување на законитоста на потеклото на имотот (чл. 12 ст. 2). Во рамките на посебната постапка за самоустойно (објективно) одземање, странките, т.е. обвинетиот, третата странка и правните наследници можат да имаат законски заставник во текот на целата постапка, кого судот го поставува по службена должност доколку странките не го направиле тоа (чл. 19 ст. 2).

3.4.3.3. Донесување на пресуда со која се одредува одземање на имотна корист

Кога станува збор за редовната постапка за одземање на имотна корист, судот, постапувајќи според одредбата од чл. 280 ст. 1 од ЗКП, може да ја донесе одлуката за одземање на имотната
корист во рамките на пресудата со која обвинетиот се огласува за виновен, се изrekува судска опомена или се донесува решение за задолжително реконилацијско лекување на зависник од опојни дроги или алкохол.

ЗКП познава и посебен режим на одземање на имотна корист од корупциски кривични дела според одредбата од чл. 281 од ЗКП, што има одлики на самостојно (објективно) одземање, бидејќи имотот се одзема во случаи кога кривичната постапка не е завршена со правосилна пресуда.

 Во рамките на постапката за привремено одземање, судот, постапувајќи врз основа на посебниот закон, донесува конечен налог за ограничување на имот (чл. 12 и 13.). Законот многу детално ја уреди процедурата, вклучувајќи ги условите за донесување и содржината на налогот, роковите, надлежните институции и други прашања.

 Посебниот закон овозможува и одземање во рамките на самостојна (објективна) постапка за одземање и во чл. 20 пропишани се услови под кои имотот подлежи на одземање во случај на смрт, бегство, пореметување или психичка неспособност на обвинетиот.

3.4.3.4. Жалбена постапка

Одредбата од чл. 274 ст. 7 од ЗКП пропишува право на жалба против судска наредба. Против пресудата за трајно одземање на имотна корист обвинетиот, односно трето лице има право на жалба до Апелациониот суд во рок од 15 дена. Одредбата од чл. 284 ст. 7 од ЗКП исто така, пропишува право на жалба против судска наредба за одземање на имот.

 Според посебниот закон, странките имаат право на жалба (обвинетиот, државниот обвинител и третата странка која тврди дека има правен интерес за предметниот имот) против одлука на судот за „верификација“ на имотот (чл. 6 ст. 8). Жалбата вообичаено има суспензивен ефект, а порекло на според одредбите од ЗКП, против одлука за „верификација“ на имотот не е дозволена жалба. Законот дозволува и жалба против конечен налог за ограничување на имотот, која нема суспензивен ефект и се поднесува во рок од петнаесет денови од денот на издавање на писмените налог (чл. 16).

 На крајот, жалбата против судската одлука за одземање на имот во рамките на посебната постапка за самостојно (објективно) одземање на имот се поднесува според одредбите од ЗКП (чл. 19 ст. 11).

3.4.3.5. Информирање на Агенцијата за управување со имот или други субјекти

Според одредбата од чл. 284 ст. 6 од ЗКП, судот со наредба ѝ наредува на Агенцијата за управување со запленет и одземен имот да продаде, ликвидира или задржи објект, недвижен имот, подвижен имот или средство.

3.4.4. Извршување на судски одлуки за привремено и трајно одземање на имотна корист

3.4.4.1. Постапки за извршување на одлуки за привремено и трајно одземање на имотна корист

Судската одлука со која се одредува привремено или трајно одземање на имотна корист им се доставува на странките, третото лице и Агенцијата, веднаш по извршнота (привремено), односно правосилноста (трајно) на одлука.
Извршување на пресуда во поглед на одземање на имотна корист и во врска со имотно-правни барања врши надлежниот суд според одредбите кои се применуваат за извршната постапка.

Ако во пресудата е изречена споредна казна одземање на предмети, таквите предмети автоматски ќе станат државен имот. Заверениот препис на пресудата без одлагање се доставува до Агенцијата за управување со запленет и одземен имот, која може да ги продаде или да ги предаде на користење на Владата. Парите добиени со продажба на предметите се уплатаат во Буџетот.

Посебниот закон пропишува можност одлуки за привремено одземање на имот да се извршуваат од полицијата, која е должна да се грижи и да го одржува таквият имот (чл. 8 ст. 6).

Кога станува збор за трајно одземање на имот според одредбите на посебниот закон, тој, по правило, пропишува дека постапките за извршување се спроведуваат во согласност со ЗКП и посебниот закон (чл. 22).

3.4.4.2. Учесници во постапки за извршување на одлуки за трајно одземање на имотна корист

Агенцијата за управување со запленет и одземен имот, полицијата, банкарските институции, Агенцијата за катастар и други регистри на имот.

3.4.4.3. Заштита на правата на трети лица

Според одредбите на ЗКП, сите лица кои имаат правен интерес за објектот, недвижниот имот, подвижниот имот или средствата наведени во чл. 270 од ЗКП имаат можности да поднесат приговор против привремената мерка предложена од државниот обвинител. Ако објектот, недвижниот имот, подвижниот имот или средствата, наводно, биле користени во кривичното дело, лицето кое поднело приговор против привремената мерка мора да докаже дека:

(a) не знаело за користење на имотот во кривичното дело;
(b) не можело да знае за користење на имотот во кривичното дело;
(v) имотот не може повторно да се користи за кривично дело;
(g) предложената привремена мерка неразумно би ги загрозила интересите на лицето кое поднело приговор.

Ако се претендира дека објектот, недвижниот имот, подвижниот имот или средствата кои претставуваат имотна корист биле стекнати со извршување на кривично дело, лицето кое поднело приговор против привремената мерка мора да докаже дека:

(a) имало имотен интерес за објектот, недвижниот имот, подвижниот имот или средствата повеќе од шест (6) месеци пред привременото одземање на имот;
(b) ја платило пазарната цена за имотниот интерес за објектот, недвижниот имот, подвижниот имот или средствата;
(v) не знаело за дејствија вршени со цел да се помогне кривично дело;
(g) осомничениот или обвинетиот не можеле да ги користат, пренесат или на друг начин да им пристапат на објектот, недвижниот имот, подвижниот имот или средствата; и
(d) предложената привремена мерка неразумно би ги загрозила интересите на третото лице кое поднело приговор.
Во приговорот може да се предложи помалку рестриктивна привремена мерка или воопшто да не се издава наредба за привремена мерка. Во приговорот може да се оспори исправноста на описот на објектот, недвижниот имот, подвижниот имот или средствата кои се предмет на барањето.

И по правосилиноста на одлуката за трајно одземање, третото лице има право да поднесе жалба до Апелациониот суд само во поглед на одземањето на имотот.

Исто така, во рамките на постапката за извршување, според Законот за извршната постапка, третата странка може да поднесе приговор.

Посебниот закон, исто така, води сметка за заштита на правата на трети лица. Најпрво во рамките на одредбата од членот 4 ст. 3 пропишувача обврска за обвинителот да достави колпия од барањето за верификација на имотот до трети лица кои можат да имаат правен интерес за имотот кој е предмет на верификација. Според чл. 5 ст. 3 од истиот закон, третата странка има право да присуствува на сослушување за верификација на имот. Овие лица имаат и право на доставување на докази со цел да се докаже сопственоста, законското потекло на имотот и {	extit{bona fide}} стекнување на имотот (чл. 5 ст. 6).

Во поглед на налогот за конфискација, третите лица имаат право да поднесат жалба против одлуката на судот во рок од петнаесет дена од денот на доставување на одлуката и истата го одложува извршувањето на одлуката (чл. 6 ст. 6). Пред издавање на конечен налог за конфискација, третите лица имаат и право да поднесуваат докази (чл. 11).

По издавање на конечниот налог за одземање, третите лица имаат право да поднесат жалба против одлуката на судот во рок од петнаесет дена од денот на доставување на одлуката и таа не го одлага извршувањето на одлуката (чл. 16).

Кај посебната постапка за самостојно (објективно) одземање во рамките на посебниот закон, правата на трети лица, против кои може да се води постапка, се штитат и со обврската на судот да им поставува бранител по службена должност (чл. 19). Третите лица имаат изречено право на надомест на штета во случаи кога поради недостатност на имотот не е можно да се изврши одземање на имот заради проширено одземање (чл. 19 ст. 13), а притоа се примениваат и одредбите на ЗКП.

3.5. СЕВЕРНА МАКЕДОНИЈА

Законодавството на Северна Македонија во областа на конфискација (одземање) на имотна корист прибавена со кривично дело се состои од материјален пропис – Кривичниот законик (донесен во 1996 г., со последни измени и дополнувања во 2018 г.), како и процесен пропис – Законот за кривичната постапка (донесен во 2010 г., со последни измени и дополнувања во 2018 г.), кој, помеѓу останатото, ја уредува материјата за проширена конфискација на имотна корист.

3.5.1. Финансиски истраги

3.5.1.1. Поведување на финансијска истрага

Финансиски истраги се уредени со Законот за кривичната постапка (2018). Во врска со предистрагата, некои дејствија можат да опфатат и одредени постапувања кои се врзани не
само со Јавното обвинителство, туку и со други органи, како што е Финансиската полиција и Државната комисија за спречување на корупцијата. Нивните надлежности се уредени со посебни закони кои ја уредуваат дејноста на тие институции и материјата на спречување на корупција. Кога тие институции, врз основа на собрани докази или сомневање, ке заклучат дека постои финансиски криминал, понатамошниот тек од постапката му се препушта на јавниот обвинител.


Финансиската полиција црпи основ за криминалистичка истрага од lex specialis (Закон за финансиската полиција) и своите подзаконски акти. Онаа каде што lex specialis не нуди решенија, се применува Законот за кривичната постапка (2018) како lex generalis.

Врз основа на членот 283 од Законот за кривичната постапка (2018), финансиската истрага, како и останатите истраги, се поведува врз основа на кривична пријава или по добиено известување од полицијата. Со предистражната постапка раководи јавниот обвинител, во согласност со Законот за кривичната постапка (2018). Правосудната полиција е должна да постапи по наредбите и насоките издадени од јавниот обвинител и повратно го известува јавниот обвинител. Законот за кривичната постапка (2018) предвидува дека правосудната полиција се формира во склоп на јавното обвинителство. Досега оваа специјализирана полиција не е формирана во склоп на јавното обвинителство. Еднствено во склоп на Специјалното јавно обвинителство за гонење на кривични дела поврзани и кои произлегуваат од незаконското следење на комуникациите, ова јавно обвинителство користеше специјализирани истражители за финансиски криминал.

Врз основа на Законот за кривичната постапка (2018), финансиската истрага е вклопена во акт со кој се покренува вообичаена кривична истрага. Имено, кривичната постапка почнува со донесување на наредба за спроведување на кривична постапка или за преземање на први истражни активности пред издавање на наредба за спроведување на истражна постапка. Според тоа, lex generalis е Законот за кривичната постапка (2018), но одделни дејствија во раната предистражна фаза се уредени со Законот за финансиската полиција (2018).


51 Во постапката се измени на Законот за јавното обвинителство и, според предлогот на овој закон, ова специјално обвинителство и органите во склоп на истото треба да се вклопат во државното јавно обвинителство. Тоа го опфаќа и ангажманот на финансиските истражители.
3.5.1.2. Цели на финансиската истрага

Законот за финансиската полиција (2018) утврдува дека цели на финансиската истрага се:

- заштита на финансиските интереси на Република Северна Македонија преку откривање и криминалистичко истражување на кривични дела перење пари и други приноси од казниво дело, недозволена трговија, криумчарење, даночно затајување, како и други кривични дела со кои се стекнува противправна имотна корист од значителна вредност;
- заштита на финансиските интереси на Европската унија преку откривање и криминалистичко истражување на кривични дела поврзани со користењето на средства од програмите на ЕУ кои Република Македонија ги добива од буџетот на ЕУ;
- поднесување на иницијатива за поведување на даночна или друга постапка за утврдување и наплата на данок или други јавни давачки пред надлежниот орган;

3.5.1.3. Специфичности на спроведување на финансиска истрага

Со Кривичниот законик (2018) се регулираат: кривични дела со противправна имотна корист од значителна вредност, како и факање и пријавување на нивните сторители, обезбедување на докази, други мерки и активности што можат да користат за непречено водење на кривичната постапка по службена должност или по наредба од јавниот обвинител.

Законот за финансиската полиција (2018) ја регулира финансиската истрага која опфака активности на Финансиската полиција со кои се:

- открива и врши криминалистичко истражување на кривични дела кои се гонат по службена должност, како што се: перење пари и други приноси од казниво дело од членот 273, недозволена трговија (член 277), криумчарење (член 278), даночно затајување (член 279);
- прибираат и анализираат податоци за готовински трансакции;
- преземаат предистражни и други мерки кога постојат основи на сомневање за сторени кривични дела;
- ја следи трагата на парите заради откривање на казивни дела утврдени со закон;
- врши френзичка компјутерска анализа на привремено одземени компјутерски системи и други електронски уреди;
- поднесува кривични пријави до надлежниот јавен обвинител за кривични дела од нејзината надлежност кои се гонат по службена должност;
- поднесува иницијатива за поведување на даночна и друга постапка за утврдување и наплата на јавни давачки пред надлежниот орган;
- координира, дава иницијативи, поднесува кривични пријави.

Врз основа на членот 200 од Законот за кривичната постапка (2018), ако постои основано сомневање дека одредено лице на своите банкарски сметки прима, чува, пренесува или на некој друг начин располага со приноси од казниво дело, а тој принос е важен за истражната постапка на тоа кривично дело или според законот подлежи на присилно одземање, судот може, по обраслено барање од јавниот обвинител, да издаде решение со кое на банка или другите финансиски институции ке им нареди да му достават документација и податоци од банкарските сметки или други финансиски трансакции на тоа лице ако такви податоци би...
можеле да бидат доказ во кривичната постапка.

Барањето на јавниот обвинител се однесува на податоци за правно или физичко лице за сите приноси што ги прими, чува, пренесува или на друг начин располага со нив.

Одлукувото барање на јавниот обвинител во предистражна или истражна фаза ја донесува судија на претходната постапка, а по подигање на обвинителен акт одлукувото ја донесува судот пред кој ќе се одржи претрес. Судијата на претходната постапка мора да одлучи во рок од 12 часа од приемот на барањето. Доколку судијата не го прифати барањето на јавниот обвинител, без одлагање ќе побара да се донесе одлука од совет на суди. Советот донесува одлука во рок од 24 часа од денот на приемот на барањето на јавниот обвинител.

По образложен предлог од јавниот обвинител, судија на претходна постапка може со решение да ја наложи на банка или друга финансиска институција да го следи платниот промет во врска со тоа лице и редовно да го известува јавниот обвинител во временски периоди определени во решението.

Во итни случаи јавниот обвинител може без судска наредба да опфати посебни мерки во врска со информации за финансиски трансакции или имот. Во такви случаи јавниот обвинител веднаш го известува судијата на претходната постапка, кој во рок од 72 часа треба да издаде наредба. Во случај судијата да не издаде наредба, јавниот обвинител ќе ги врати податоците и не смеет пред тоа да ги отвори.

Јавниот обвинител при вршење на работите од својата надлежност соработува со Финансиската полиција, Министерството за внатрешни работи, Управата за јавни приходи, Царинската управа, Државната комисија за спречување на корупцијата, Државното завод за ревизија, Државниот управен инспекторат, Државниот пазарен инспекторат и други инспекциски органи, државни органи и правни лица кои според закон се одговорни за спречување на кривични дела.

Органи на државната управа и други државни органи, институции или правни лица кои прибирават податоци и водат евиденција, во склад со законот, се должни да достават податоци по барање од јавниот обвинител или ако тоа од нив го бара финансиската полиција. Јавниот обвинител може да соработува и разменува информации со јавни обвинители од други земји, со странски полицијски и државни органи и организации од други држави и меѓународни организации на подрачјето на финансиски криминал врз основа на билатерални договори и гратификувани меѓународни договори за прашања од својата надлежност. Финансиската полиција соработува и со ОЛАФ (Европска агенција за борба против измами).

Јавното обвинителство може да бара увид во сите бази на податоци кои се поврзани со финансиски трансакции на физичко или правно лице. Увид е можен само врз основа на судска наредба.

Јавното обвинителство може, врз основа на судска наредба, да добие увид во сите бази на податоци, банкарски сметки, евиденции и прегледи на Управата за јавни приходи, Катастарот, Регистарот на карти од вредност, евиденција на моторни возила и други бази на податоци.

Не постои законско ограничување во поглед на институциите на кои јавниот обвинител може да им се обрати барајќи информации во врска со конкретна предистрага или истирага и сè до додека располага со валидна наредба издадена од надлежен судија врз основа на негово барање.
Врз основа на членот 287 од Законот за кривичната постапка (2018), по барање од јавниот обвинител, државните органи, јавните обвинителства, организации, правни и физички лица ќе ги достават сите податоци кои тој ги бараал од нив. Сите наведени субјекти се должни веднаш, а најцелесно во рок од 30 дена, на јавното обвинителство да му достават податоци, документи и банкарски сметки кои се потребни во текот на постапката. Јавниот обвинител може да бара и нивно привремено одземање. Доколку наведените субјекти не постапат по барањето од јавниот обвинител, тој може да му предложи на судот да изрече парична казна во висина од 2.500 до 5.000 евра во денарска противвредност. Во практиката се овозможува пристап до различни бази на податоци сврзани со финансиска истрага веднаш по издадениот судски налог.

3.5.1.4. Завршување и примена на резултатите од финансиската истрага

Законот за кривичната постапка (2018) утврдува законски основ за утврдување на околноста на стекнување на имотна корист и други факти кои се однесуваат на идентификација, следење и утврдување на имотна корист. Имено, за финансиска истрага се применуваат исти рокови како и за останатите постапки, освен кога се работи за кривични дела сврзани со организован криминал и во тие случаи важат други рокови.

Во текот на истражната постапка се прибираат докази и податоци кои му се потребни на јавниот обвинител за да може да одлучи дали ќе подигне обвинение или ќе се откаже од гонење. Во текот на истражната постапка јавниот обвинител е должен да собере докази кои се на товар на осомничениот или му одат во прилог. За туа цел, јавниот обвинител донесува наредба за спроведување на истражна постапка, која ги опфака личните податоци на осомничениот, описот и правната квалификација на делото. Наредбата содржи и околности кои треба да се испитаат, истражни активности и лица кои треба да се испитаат во врска со тоа кривично дело. Ако постои основано сомневање дека сторителот со извршување на тоа кривично дело стекнал имотна корист, јавниот обвинител може да предложи имотот и средствата да се стават под надзор на судот и да се стекнат со кривичното дело.

Јавниот обвинител ја завршува истражната постапка кога оценува дека состојбата на работите е доволно разјаснета за да може да се подигне обвинение или да се запре постапката.

Ако истражната постапка не заврши во текот од 6 месечни од денот на донесување на наредбата за спроведување на истражна постапка, јавниот обвинител е должен за тоа да го извести јавен обвинител, кој во сложени предмети може да го продолжи овој рок за уште шест месеци. По исключок, овој рок може да се продолжи од јавниот обвинител на Република Северна Македонија за уште три месеци. За кривични дела сврзани со организирован криминал (во кои најчесто спаѓаат кривични дела од финансиски карактер, кај кои најчесто е присутно стекнување на имотна корист) овој рок може да се продолжи за уште шест месеци од јавниот обвинител на Република Северна Македонија. Пред истекот на рокот јавниот обвинител е должен да го извести осомничениот и бранителот.

По завршување на истражната постапка и истекот на роковите за известување на осомничениот, јавниот обвинител е должен во рок од 15 дена да поднесе обвинение или да ја запре истражната постапка. Овој рок за кривични дела од областа на организиран криминал може да трае до 30 дена.

Службеник на правосудната полиција може привремено да одзема предмети, компјутерски податоци, писма, телеграми и други пратки, списи, документи, технички снимки и други ствари.
кои треба да се одземат според Кривичниот законик или кои можат да послужат како доказ во кривичната постапка и за нивно задржување да му ги предаде на јавното обвинителство, на тело одредено со посебен закон или на друг начин. Оваа постапка се врзува со и се однесува на привремено одземање на предмети кои се угнетени или настанале со извршување на кривичното дело (instrumenta et producta sceleris). Налогот за привремено одземање на предметите се издава од суд на предлог од Финансиската полиција. При одземање на стварите постапката најчесто почнува таму каде што тие биле првовредени и истите ќе бидат опишани, а ако е потребно, нивниот идентитет се проверува и на друг начин. За одземените предмети се издава потврда. Одземањето, чуването и ракуването со одземени предмети се спроведува на начин одреден со Законот за кривичната постапка (2018).

Врз основа на собрани докази за постојење на основи на сомневање дека се сторени кривични дела од надлежност на Финансиската полиција и за кривична одговорност на сторителот, Финансиската полиција поднесува кривична пријава до надлежниот јавен обвинител, кон кој приложува докази. Кон кривичната пријава се приложуваат документи, предмети, скици, фотографии, списи за преземени дејствија, службени белешки, изјави и други докази.

Финансиската полиција е специјализиран орган за финансиски истраги и работи самостојно надвор од Министерството за внатрешни работи. Меѓутоа, според ЗКП и во врска со останатите кривични дела, покрај Финансиската полиција, и други субјекти можат да јавното обвинител поднесат кривична пријава сврзана со финансиски криминал.

Службеникот на финансиската полиција е овластен да прегледува предмети, деловни простории, простории на државни органи и институции кои вршат јавни овластувања и други правни лица, како и да извршува увид во определена нивна документација заради обезбедување на документацијата за успешно водење на кривичната постапка и таа документација му се предава на јавното обвинителство или на друг орган кој се посебен закон или на друг начин е одреден да обезбеди чуване на документацијата.

Наредбата за привремено одземање на предмети ја издава судот на предлог од Финансиската полиција.

Одземање, чуване и постагување со одземени предмети се врши на начин утврден во Законот за кривичната постапка (2018).

3.5.2. Привремени мерки за обезбедување на имотна корист (блокада/замрзнување и заплена/привремено одземање)

3.5.2.1. Законска рамка за примена на привремени мерки за обезбедување на имотна корист

Овие посебни мерки се уредени со Законот за кривичната постапка (2018, чл. 194-204). Во однос на привремено одземање на имот или предмети заради обезбедување, судот може во кое било време во текот на кривичната постапка да донесе, по барање на јавниот обвинител, привремена мерка одземање на имот или предмети кои според Кривичниот законик (2018) треба да се одземат, мерка заплена или друга неопходна мерка за да се спречи користењето, отгувањето или располагањето со тој имот или предмети.

Врз основа на образложено барање од јавниот обвинител, судот може да им наложи на финансиска институција или друго право лице привремено да го запрат извршувањето на одредена финансиска трансакција, а имотот привремено се одзема.
Кога се исполни условите за конфискација или проширена конфискација на имот и имотна корист, судот по предлог на јавниот обвинител ќе нареди привремени мерки на обезбедување, кои можат да се прошират и на трети лица за кои постои сомневање дека врз нив се пренесени имот и имотна корист прибавени со кривично дело без соодветен надоместок.

### 3.5.2.2. Предлог или барање за изрекување на привремени мерки за обезбедување на имотна корист

Барањето на јавниот обвинител за привремено одземање на имот или имотна корист и предмети мора да содржи:

- краток опис на кривичното дело и неговиот законски назив;
- опис на имотот или предметите што потекнуваат од извршување на кривично дело;
- податоци за лицето што го поседува тој имот или предмети;
- докази на кои се засновува сомневањето дека имотот, односно предметите, потекнуваат од кривичното дело; и
- причини за веројатноста дека до крајот на кривичната постапка ќе биде особено отежнато или очевозможно одземањето на имотот или предметите.

### 3.5.2.3. Изрекување на привремени мерки за обезбедување на имотна корист

Судот може и сам по службена должност (ex officio) да изрече привремени мерки за обезбедување на имотна корист.

Пред почетокот и во текот на истражната постапка, по барањето на јавниот обвинител, одлука донесува судијата на претходната постапка, а по подигањето на обвинителот одлука донесува судот пред кој ќе се одржи претресот. Судијата на претходната постапка одлучува по барањето на јавниот обвинител веднаш, а најдокцна во рок од 12 часа од приемот на барањето. Ако судијата на претходната постапка не го прифати барањето, без одлагање ќе побара одлука да донесе совет на судот определен со Законот за кривичната постапка. Советот донесува одлука во рок од 24 часа од приемот на барањето. Во решение за изрекување на мерките од ставот (1) на овој член, судот ќе ја означи вредноста и видот на имотот, односно предметот и времето за кој се одзема.

Против одлуката на судијата на претходната постапка за утврдување мерки на одземање имот или предмети може да се поднесе жалба во рок од 24 часа, но таа не го задржува извршувањето на одлуката.


Ако постои опасност од одлагање, правосудната полиција привремено може да одземе имот или предмети или да преземе други неопходни привремени мерки за да се спречи нивното користење, отглукување или располагање.

За преземените мерки мора веднаш да се информира јавниот обвинител, а тие мора да бидат одобрени од страна на судијата на претходната постапка во рок од 72 часа од нивното преземање. Доколку судијата на претходната постапка не даде одобрение, преземените мерки според овој член (202) ќе се запрат, а привремено одземените имот или предмети веднаш ќе му се вратат на лицето од кое се одземени.
Ако кај обвинетиот се најде туѓ предмет со непозната сопственост, а обвинетиот не може да го докаже потеклото на тој предмет, органот што ја води постапката ќе го опише тога предмет и описот ќе го објави на таблата на органот на општината на чие подрачје обвинетиот живее и на подрачјето на кое е стерено кривичното дело.

3.5.2.4. Жалбена постапка

Ако мерките се утврдени во претходна постапка, ќе се укинат по службена должност доколку истражната постапка не започне во рок од три месеци од денот на донесување на решението со кое се определи. Пред истекот на овој рок мерките можат да се укинат по службена должност од судот или по барање на јавниот обвинител, односно заинтересираниот лице, ако се покаже дека не се потребни или оправдани со оглед на тежината на кривичното дело, имотните прилики на лицето на кое се однесуваат или прилики на лицата кои според закон ова лице е должно да ги издржува и околностите кои указуваат дека одземањето на имотот или предметите нема да биде неспособно или особено тежната до завршување на кривичната постапка.

Сите дејства врз имотот и предметите што се предмет на обезбедување, а кои се преземени по поднесувањето на барањето, се ништовни.

Предметите што се привремено одземени, како што се предмети кои се употребени или настанале со извршување на кривичното дело (instrumenta et producta sceleris) во текот на кривичната постапка ќе му се вратат на сопственикот, односно држателот ако се запре постапката, а не постојат причини за нивно одземање.

3.5.3. Постапки за трајно одземање на имотна корист прибавена со кривично дело

3.5.3.1. Видови на постапки и нивни основни карактеристики

Основ за одземање на имотна корист е членот 97 од Кривичниот законик (2018). Никој не може да ја задржи непосредната и посредната корист прибавена со кривично дело. Имотната корист прибавена со кривично дело ќе се конфискува со судската одлука со која е утврдено извршувањето на кривичното дело под условите предвидени со Кривичниот законик. Судот ќе донесе одлука за конфискација во постапка определена со закон и кога од фактични или правни пречки не е можно водење на кривична постапка спрема сторителот на кривичното дело. (на пример, ако сторителот не е достапен, се наоѓа во бегство, во меѓувреме починал или државата во која се наоѓа одбија да го екстрадира по поднесено барање). Под услови определени со ратификуван меѓународен договор, конфискуваниот имот може да биде вратен на друга држава.

Заплената на имот и имотна корист прибавени со кривично дело за правно лице се регулирани со одредбите од членовите 98 до 100 на Кривичниот закони (2018). Ако на правното лице не може да му се одземе имот или имотна корист бидејќи престанало да постои пред да се изврши одземањето, основаното или сооснованите на правното лице, односно друштвото, акционерите или акционерските друштва се обезгризуваат да платат паричен износ кој одговара на стекнатата имотна корист. За одземање на предмети од правно лице на соодветен начин се применуваат одредбите од членот 101-а од Кривичниот законик (2018).

Постапките за примена на мерката одземање на имотна корист, одземање на предмети и др. се регулирани со глава XXXIV од Законот за кривичната постапка (2018). Лицата кои имаат
право на жалба против судската одлука со која се конфискува имот и имотна корист можат да поднесат жалба против судското решение во рок од 8 дена од приемот на тоа решение.

Судот ќе изрече мерка проширена конфискација под услови пропишани во Кривичниот законик (2018), ако обвинетиот во рок од една година од денот на започнување на главната расправа не може да докаже дека имотот или имотната корист се законски стекнати. Ако во рок пократок од една година судот донесе првостепена пресуда за кривичното дело, кога постојат законски услови за изрекување на мерката проширена конфискација, судот таа мерка ќе ја изрече со дополнителна пресуда против која е дозволена жалба.

Судот со решение ќе изрече мерка проширена конфискација под услови пропишани во Кривичниот законик (2018) и спрема трето лице ако во рок од две години од денот на започнувањето на посебната постапка за конфискација не докаже дека имотот или имотната корист дал противнадомест што одговара на нивната вредност. Оваа постапка се води по предлог на јавниот обвинител. Против ова решение третото лице има право на жалба до непосредно повисокиот суд во рок од осум дена.

СПОРЕД ЧЛЕНОТ 530 ОЗ ЕКП, ИМОТ ВО ИМОТНАТА КОРИСТ ПРИВАБЕНИ СО ИЗВЕРШУВАЊЕТО НА КРИВИЧНОТО ДЕЛО СЕ УТВРДУВАТ БО КРИВИЧНА ПОСТАПКА. ЈАВНИОТ ОБВИНИТЕЛ Е ДОЛЖЕН ВО ТЕКТОТ НА ПОСТАПКАТА ДА ПРИБИРА ДОКАЗИ И ДА ГИ ИЗВИДУВА ОКОЛНОСТИТЕ ШТО СЕ ОД ВАЖНОСТ ЗА УТВРДУВАЊЕ НА ИМОТОТ И ИМОТНАТА КОРИСТ И ДА ПРЕДЛАГА МЕРКИ ОД ЧЛЕНОТ 202 НА ЗАКОНОТ ЗА КРИВИЧНАТА ПОСТАПКА.

ЈАВНИОТ ОБВИНИТЕЛ ВО ПРИБИРАЊЕТО НА ПОТРЕБНИТЕ ДОКАЗИ ЗА УТВРДУВАЊЕ НА ВИСИНАТА НА ИЗНОСОТ НА ИМОТОТ И ИМОТНАТА КОРИСТ ПРИВАБЕНИ СО КРИВИЧНО ДЕЛО, МОЖЕ ДА ПОБАРА ПОТРЕБНИ ИЗВЕСТУВАЊА ОД ДРУГИ ДРЖАВНИ ОРГАНИ, ФИНАНСИЈСКИ ИНСТИТУЦИИ И ДРУГИ ПРАВНИ ЛИЦА И ГРАЃАНИ КОИ СЕ ДОЛЖНИ БЕЗ ОДЛАГАЊЕ ИСТИТЕ ДА ГИ ДОСТАВАТ. КОГА ПОСТОИ ОСНОВАНО СОМНЕЊЕ ДЕКА ИМОТОТ СЕ НАОГА ВО СТРАНАСТВО, СУДОТ Е ДОЛЖЕН ДА РАСПИШЕ МЕЂУНАРОДНА ПОТЕРНИЦА ИЛИ ОБЈАВА.

3.5.3.2. прописи на лица спрема кои се изрекува одземање на имотна корист

При конфискација на имот и имотна корист прибавени со кривично дело, лицето врз кое е пренесена имотна корист, како и претставникот на правното лице ќе се повикаат заради испитување во претходната постапка и на главната расправа. Во поканата ќе се предупредат дека постапката ќе се спроведе и без нивно присуство. Претставникот на правното лице ќе се испитува на главната расправа по обвинетиот. На ист начин ќе се постапи во однос и на лицето врз кое е пренесена имотната корист, ако не е повикано како сведок. Оните на кои им е пренесена имотната корист, како и претставникот на правното лице се оствластени во врска со утврдувањето на имотната корист да предлагаат докази и да оваа услуга на претседателот на советот да им поставуваат прашања на обвинетиот, на сведоците и вештаците. Кога во текот на главната расправа ќе се утврди дека постојат услови за примена на мерката конфискација, јавниот обвинител ќе предложи главната расправа да се прекине и да се повика лицето врз кое се пренесени имот и имотната корист, како и претставникот на правното лице.
Оштетениот кој во кривичната постапка не пријавил имотно-правно барање може да бара намирување од конфискуваната вредност ако заради утврдување на своето барање повел спор во рок од три месеци од денот на узнавањето за пресудата со која се конфискува имотната корист, а најдочна во рок од две години од правосилистноста на одлуката за конфискација на имотната корист и ако во рок од три месеци од денот на правосилистноста на одлуката со која е утврдено неговото барање побара намирување од конфискуваната вредност.

3.5.3.3. Донесување на пресуда со која се одредува одземање на имотна корист

Врз основа на Законот за кривичната постапка (2018), постои можности за одземање на имотна корист по службена должност (ex officio).

Конфискација на имотна корист судот може да се изрече во пресуда со која обвинениот се огласува за виновен, во решението за судска опомена или во решението за примена на воспитна мерка, како и во решението за одземање на предмети. Заверен препис на пресудата, односно на решението му се доставува и на лицето врз кое е пренесена имотната корист, како и на претставникот на правното лице, ако судот изрекол конфискација на имотот и имотната корист од тоа лице, односно од правното лице.

Посебна постапка за конфискација на имот и имотна корист и одземање на предмети се спроведува и кога постојат фактични или правни пречки за водење на кривична постапка против сторител на кривично дело. Во тие случаи, судот по предлог на јавниот обвинител ќе спроведе посебна постапка, ако се исполнети условите од Кривичниот законик (2018). Во оваа постапка, на предлог на јавниот обвинител, ќе се изведат потребните докази. Судот со решение ќе изрече мерка конфискација на имот и имотна корист и одземање на предмети ако се докаже дека се работи за имот или имотна корист стекнати со кривично дело или за предмети кои се употребени или настанале со извршување на кривично дело или треба да се одземат според одредбите на Кривичниот законик. Лицето од кое се конфискува имотот или имотната корист или одземаат предмети има право на жалба до непосредно повисокиот суд во рок од осум дена.

Предметите што според Кривичниот законик мора да се одземат, ќе се одземат и кога кривичната постапка нема да заврши со пресуда со која обвинениот се огласува за виновен (чл. 529). Посебно решение за тоа донесува органот пред кој се водела постапката во моментот кога постапката е завршена, односно кога е запрена. Судот го донесува решението за одземање на овие предмети и кога е пропуштено да се донесе таква одлука во пресудата со која обвинениот е огласен за виновен. Заверен препис на таквата одлука ќе се достави и до сопственикот на тие предмети, ако е познат. Против овие одлуки сопственикот на предметите има право на жалба. Одлука по жалбата донесува судски совет (ЗКП, 2018, чл. 25).

Кога во условната осуда е определено дека казната ќе се изврши ако осудениот не ја врати имотната корист, не ја надомести штетата или не исполни други обврски, а осудениот во определениот рок не ги исполни тие обврски, судот што судел во прв степен ќе спроведе постапка за оповикување на условната осуда по предлог од областниот тужител или по службена должност. Притоа, судијата ќе ги испита осудениот ако е достапен и ќе ги спроведе потребните извиде заради утврдување на фактите и прибиране на докази важни за одлуката. Претседателот на советот ќе закаже седница на советот за која ќе ги извести тужителот, осудениот и оштетениот. Нејзино од странките и на оштетениот, ако уредно се известени, не го спречува одржувањето на седницата на советот. Ако судот утврди дека
осудениот не ја исполнил обврската што му била определена со пресудата, ќе донесе пресуда со која ќе го продолжи рокот за исполнување на обврската, ќе го оспособи од исполнување на таа обврска или ќе ја замени со друга соодветна обврска предвидена со закон или ќе ја оттоплива условната осуда и ќе определ для утврдена казна да се изврши. Ако судот најде дека нема основа за донесување на некои од тие одлуки, со решение ќе ја запре постапката за оттровикување на условната осуда.

3.5.3.4. Жалбена постапка


3.5.4. Извршување на судски одлуки за привремено и трајно одземање на имотна корист

3.5.4.1. Постапки за извршување на одлуки за привремено и трајно одземање на имотна корист

Конфискацијата на имот и имотна корист се извршува во рок од 30 дена по правосилноста на пресудата.

Налогот за извршување го издава судот што ја донел првостепената пресуда. Извршувањето се спроведува над имотот и имотната корист определени со судската одлука, а ако тоа делумно или целосно не е можно, извршувањето се спроведува од преостанатото имот на лицето на кое му е изречена таквата мерка.

Приговор на извршноста не е дозволен, а присилното извршување ќе се запре само ако лицето доброволно го врати имотот или ја плати висината на имотната корист на сметката на судот. Неважечки се правните дела склучени по извршувањето на кривичното дело, со намера да се намали вредноста на имотот што е предмет на конфискација. Приговор е дозволен само по налогот со кој се определува извршување над останатото имот. Приговорот се поднесува во рок од осум дена до непосредно повисокиот суд, кој ја донесува одлуката во рок од осум дена.


Начинот на одземање е уреден со членот 98 од Кривичниот закон (2018). Од сторителот ќе се конфискува имотната корист прибавена со кривичното дело што се состои во пари, движни или недвижни предмети од вредност, како и секоја друга сопственост, имот или актива, материјални или нематеријални права, а ако нивната конфискација не е можна, од сторителот ќе се конфискува друг имот што одговара на вредноста на прибавената корист.

Кривичниот закон (2018) во членот 100-a утврдува дека никој не може да ги задржи или присвои предметите што настанале од извршување на кривичното дело.

Од сторителот на кривичното дело ќе се одземат и предметите што биле наменети или се употребени за извршување на кривичното дело без оглед дали се негова сопственост или
сопственост на трето лице ако тоа го бараат интересите на општата безбедност, здравјето на људето или причините на моралот.

Предметите што се употребени или биле наменети за извршување на кривичното дело може да се одземат ако постои опасност повторно да бидат употребени за извршување на кривично дело.

Нема да се одземат предмети што се во сопственост на трето лице, освен ако тоа знаело или можело и било доцно да знае дека се употребени или биле наменети за извршување на кривичното дело. Судот ќе донесе одлука за одземање на предмети во постапка определена со закон и кога од фактички или правни пречки не е можно водење на кривична постапка спрема сторителот на кривичното дело.

Со примена на оваа мерка не се засега во правото на трети лица за надоместок на штетата од сторител на кривичното дело. Под услови определени со ратификуван меѓународен договор, предметите можат да бидат вратени на друга држава.

3.5.4.2. Учесници во постапки за извршување на одлуки за трајно одземање на имотна корист

Банки и други финансиски институции, кај кои е сметката врз која се спроведува оваа мерка, како и катастар и други институции одговорни за земјишна евиденција, должни се без одлагање да го извршат судското решение и да спречат можен пренос или финансиски трансакции.

3.5.4.3. Заштита на правата на трети лица

Имотната корист се конфискува и од трети лица врз кои е пренесена без соодветен надоместок, ако не знаеле, а можеле или биле доцно да знаат дека е стекната со кривично дело. Предметите кои се прогласени за културно наследство и природни реткости, како и оните кои оштетениот е лично поврзан, се одземаат од трети лица, без оглед што тие не знаеле или не можеле да знаат дека биле стекнати со кривично дело и без оглед дали им се пренесени со соодветен надоместок. Она што е конфискувано или одземено му се враќа на оштетениот, а ако нема оштетен, станува сопственост на државата. Ако на оштетениот во кривична постапка му е досудено имотно-правно барање, судот ќе изрече конфискација на имотната корист ако таа го надминува износот на тоа побарување.
3.6. СРБИЈА

Во Србија правната рамка за одземање на имотна корист прибавена со кривично дело се состои од системски прописи, односно Кривичниот законик (2016) и Законникот за кривичната постапка (ЗКП), како и посебен пропис од оваа област – Законот за одземање на имот произлезен од кривично дело (2016), кој е lex specialis и само со тој закон се уредува проширено одземање на имот, кое се однесува на целокупниот имот за кој може да се претпостави врз основа на овој закон дека потекнува од криминална активност.

3.6.1. Финансиски истраги

3.6.1.1. Поведување на финансиски истраги

Финансиската истрага, како посебен вид на истрага, е дефинирана како таква во Законот за одземање на имот произлезен од кривично дело (2016) (во понатамошниот текст: „посебен закон“) и се применува во обем дефиниран со овој закон, како lex specialis. Се однесува на постапката на проширено одземање на имот за кривични дела наведени во чл. 2 на овој закон.

Посебни видови на финансиска истрага се уредени и дефинирани во ЗКП (2014) во рамките на доказните дејства кои се наведени во ЗКП и одредени се условите и обемот за нивната примена. На пример, тоа може да биде наредба за финансиско вештачење, потоа проверка на сметки и сомнителни трансакции, компјутерско пребарување на податоци, прибиране на податоци преку банки, царински и даночни органи и др.

Според Законот за организација и надлежност на државните органи во сузбињавање на организиран криминал, тероризам и корупција (2016), кој се применува од 1 март 2018 година, во Јавното обвинителство за организиран криминал и посебните одделенија на вишите јавни обвинителства (според овој закон тоа се четири регионални јавни обвинителства) може да се образува служба на финансиска форензика, чии работи ги врши финансиски форензичар.

Според овој закон, финансиски форензичар е лице које му помага на јавниот обвинител во анализата на тековите на парите и финансиските трансакции за целта на кривично гонење.

Според посебниот закон, финансиска истрага се поведува кога постојат основи на сомневање дека сопственикот, односно некое лице поседува значителна имотна корист произлезена од кривично дело. Поимите сопственик и имот произлезен од кривично дело се дефинирани со наведениот посебен закон. Не постои паричен цензус како услов за поведување на финансиска истрага, а терминот „значителен имот“ се утврдува во практиката.

Според ЗКП (2014), доказните дејства поврзани со финансиска истрага можат да се спроведат кога постојат основи на сомневање дека е сторено кривично дело, додека за посебните доказни дејства неопходно е да е исполнет и условот од чл. 162 од ЗКП (2014), кој утврдува кривични дела во однос на кои се преземаат посебни доказни дејства (на пример, компјутерско пребарување на податоци).

Според ЗКП (2014), доказните дејства поврзани со финансиска истрага можат да се спроведат кога постојат основи на сомневање дека е сторено кривично дело, додека за посебните доказни дејства неопходно е да е исполнет и условот од чл. 162 од ЗКП (2014), кој утврдува кривични дела во однос на кои се преземаат посебни доказни дејства (на пример, компјутерско пребарување на податоци).

Според посебниот закон, финансиска истрага се покренува со наредба од јавниот обвинител, додека во редовната кривична постапка нема таков посебен акт, туку, според ЗКП, во рамките на кривичната истрага се спроведуваат доказни дејства по налог или наредба од јавниот обвинител, додека за посебните доказни дејства неопходна е наредба од судијата на претходна постапка (2016).
3.6.1.2. Цели на финансиската истрага

Во редовна кривична постапка целта на доказните дејствија, па и на оние поврзани со финансиски трансакции и имотната состојба на обвинетиот, е откривање на елементи на кривичното дело, утврдување на имотот стекнат со извршување на конкретно кривично дело и евентуален пренос на тој имот на трето лице. Според чл. 538 ст. 2 од ЗКП (2014), органот на постапката е должен во текот на целата постапка да прибира докази и информации за сите околности кои се од значење за утврдување на имотна корист.

Во посебниот закон, кај проширеното одземање на имот, одредбите за финансиска истрага се посебно нормирани (2016, чл. 17-22). Според чл. 17 ст. 2, целта на финансиската истрага е прибирање на докази за имотот, законските приходи, начинот и трошоците на живот на обвинетиот, обвинетиот соработник или оставителот, за имотот што е наследен од правниот следбеник, односно докази за имотот и надоместокот за кој имотот му е пренесен на трето лице (Закон за одземање на имот произлезен од кривично дело, 2016).

3.6.1.3. Специфичности на спроведување на финансиска истрага

Дозволени се и се применуваат сите редовни доказни дејствија кои се предвидени со ЗКП (2014). Во предистражната постапка полицијата, според чл. 286 од ЗКП (2014), може самостојно да презема оперативни дејствија, да прибира докази и известувања, а, помеѓу другото, да врши увид во документацијата на државни органи, претпријатија, работилници и други правни лица и да одзема предмети и документација. За преземените дејствија веднаш, а најдоцна во рок од 24 часа, се известува јавниот обвинител.

Не постојат посебни органиччуванја кај спроведување на редовните доказни дејствија, освен оните кои се сврзани со условите предвидени за нивното спроведување, односно законитост на преземањето на дејствијата.

Во редовни доказни дејствија според ЗКП (2014) спаѓа и она од чл. 143 – проверка на сметки и сомнителни трансакции, за која се предвидени ограничувања во примената – само за дела за кои е пропишана казна затвор од 4 години и потешка казна, како и за посебно набројани кривични дела, мегу кои се пари и коруптивни кривични дела. Потребен степен на сомневање се основи на сомневање.

Проверка при ова доказно дејствие подразбира: прибавување на податоци, надзор над сомнителни трансакции и привремено запирање на сомнителни трансакции.

Ова дејствие се спроведува по наредба од јавниот обвинител, која може да биде упатена до банка или друга финансиска институција или организација.

Собраниот податоци мораат да се уништат доколку јавниот обвинител во рок од 6 месеци од денот на запознавање со материјалите не поведе кривична постапка (која се поведува со наредба за спроведување на истрага).

Според чл. 145 од ЗКП (2014), јавниот обвинител може да бара суд, односно судија на претходна постапка да одреди надзор над сомнителни трансакции. Наредбата се донесува за период од три месеци и по потреба може да биде продолжена за уште 3 месеци.

Роковите за чување на овој материјал се изму како и во претходниот член, само што ове решението за уништување се донесува од судија на претходна постапка.
Според чл. 146 од ЗКП (2014), судијата на претходна постапка, по обраzelожено барање од јавниот обвинител, може да донесе наредба со која банка или друга финансиска организациjа ќе запре одредена сомнителна трансакциjа.

Оваа мерка на привремено запирање може да трае најмногу 72 часа, а во случаj да опфака неработни денови, таа може по наредба од судот да се продолжи за најмногу 48 часа.

Посебните доказни деjства предвидени со ЗКП (2014), кои посебно можат да се однесуваат на финансиски истраги, се: симулирани работи (чл. 174-177) и можат да опфатат симулирано купување, продажба или пружање на деловни услуги, како и симулирано давање или примање на поткуп; компjутерско пребарување на податоци (чл. 178-180); контролирана истрага (чл. 181-182).

Овие посебни доказни деjства, како и sите други посебни доказни деjства, се под посебно ограничен режим на користeње. Нив ги наредува судиjата на претходна постапка, po обраzelожено барање од јавниот обвинител, kога постоjат основи на сомневание дека e стерено некое од кривичните дела наjбогени во чл. 162 од ЗКП (2014), каjде што, помеjгу останатотo, сплаjат и кривични дела на организиран криминал, перење пари, коруптивни кривични дела.

Нивното траењe e ограничено и се преиспитуваат во законски предвидени рокови. На пример, симулирани работи можат да траат наjмногу 6 месеци, а за дела од надлежност на посебното jавно обвинителство – наjдolго една година. Компjутерско пребарувањe на податоци може да траe наjдolго 9 месеци. Сите посебни доказни деjства се преиспитуваат по истeктo на три месеци и cе донeсува нова, обраzelожена наредба за продоlжувањe на деjствиeто.

Според посебниот закон за одземањe на имот, во членовите 17–22 се регулирани одредбите поврзани со финансиска истрага (Закон за одземање на имот произлезен од кривично дело, 2016). Во oвоj закон не се посебно наброjени доказните деjства кои ги презема единицата за финансиска истрага. Наведено е дека претресот на простори на сопственик или на други лица, како и претресувањe на лица сe врши po наредба од судиjа. Дефиниранa е и обврска на државните и други органи, организации и јавни служби да jа приhвaтат наединицата за финансиски истраги да изврши увид и доставa на евиденциjа, документи, податоци и други предмети кои можат да послужат како доказ во финансиска истрага.

Единицата за финансиски истраги, koja e основанa според одредбите на посебниот закон, a почнa да работи во 2008 година, има овластување на самата, според општите одредби на ЗКП (2014, чл. 286), да прибира податоци од различни бази на податоци, додека во мнозинството случаи во практиката (во 95%) тоa ги прави по барањe од јавниот обвинител.

Единицата има директен пристап до базите на податоци на Републиккиот геодетски завод, Агенциjата за стопански регистри, одделни јавни претприjатиjа и банкарски сметки на правни и физички лица.

Податоци од Управата за спречувањe на перењe пари и Даночната управa се прибираат по барањe.
Единицата за финансиски истраги има контакт листа на лица од деловните банки кои се задолжени за директна соработка.

Според чл. 20 од Законот за организација и надлежност на државните органи во сузбињање на организиран криминал, тероризам и корупција (2016), Даночната управа – Даночната полиција, Царинската управа, Народната банка на Србија, Управата за спречување на перење пари, Агенцијата за стопански регистри, Централен регистар, депо и клиринг на хартии од вредност, Државната ревизорска институција, Републиčкиот геодетски завод, Агенцијата за борба против корупција, Републиčкиот фонд за пензиско и инвалидско осигурување, Републиčкиот фонд за здравствено осигурување, Републиčката дирекција за имот на Република Србија и Управата за јавни набавки мораат да одредат најмалку еден службеник за врска, заради остварување на соработка и ефикасно доставување на податоци од тие организации до Јавното обвинителство за организиран криминал и посебните одделенија на јавните обвинителства за сузбињање на корупција за целта на кривично гонење за кривични дела пропишани со овој закон.

По искучок од ставот 1 на овој член, на барање од надлежниот јавен обвинител, мора да се одредат службеници за врска и во други органи и организации (Закон за организација и надлежност на државните органи за сузбињање на организиран криминал, тероризам и корупција, 2016).

По случај на потреба, службениците за врска, кои имаат статус на државен службеник, можат привремено да бидат преместени во Јавното обвинителство за организиран криминал и посебно одделение на некое вишо јавно обвинителство за сузбињање на корупција.

ЗКП не го дефинира кругот на субјектите, туку се користат општи законски овластувања за должноста на државните органи и другите органи да ги достават бараните податоци по наредба од полицијата, Јавното обвинителство или судот.

Полицијата во предиштрана постапка прибира податоци, воведно по барање од Јавното обвинителство да ги достават бараните податоци по наредба од полицијата, Јавното обвинителство или судот.

Според членот 48 од Законот за банките (2015), обврската за чување на банкоста тајна не постои ако, помеѓу другото, податоците се соопштуваат по барање од надлежниот суд, полицијата, органот надолен за борба против организиран криминал и органот надолен за спречување на перење пари, во согласност со тие прописи.

Според посебниот закон за одземање на имот, Единицата за финансиска истрага, која е формирана во рамките на МВР, ги врши работите на финансиска истрага по службена должност и по одлука на Јавното обвинител според чл. 6 од Законот, додека чл. 7 определува дека државните и другите органи, организации и јавни служби се должни на Единицата без одлагање да ѝ ги достават бараните податоци (Закон за одземање на имот произлезен од кривично дело, 2016). Ова се однесува на финансиска истрага според посебниот закон, чија цел претходно беше описана.

Јавниот обвинител може да ја нареди на банкарска или друга финансиска организација да ја достави на Единицата за финансиска истрага одредени податоци за состојбата на деловните и личните сметки и сефови на сопственицитете (Закон за одземање на имот произлезен од кривично дело, 2016, чл. 22).
3.6.1.4. Запирање и примена на резултатите од финансиската истрага

Во ЗКП не се посебно пропишани некакви рокови за завршување на финансиска истрага, која формално не се спроведува под тоа име, туку преку доказни дејствија. Нејзиното траење е условено со пропсите за одделни доказни дејствија. Доказите можат да се прибираат во редовна кривична постапка до нејзиното правосилно завршување.

Посебниот закон во членот 16-а утврдува дека полицијата е должна, при поднесување на кривична пријава за некое од кривичните дела за кои се применува овој закон, до јавниот обвинител да достави податоци за осомничениот и трето лице, кои се прибрани во предистражната постапка (Закон за одземање на имот произведен од кривично дело, 2016).

Според посебниот закон, финансиската истрага може да трае до завршување на постапката за трајно одземање на имот.

Не се пропишани услови за запирање на финансиска истрага според посебниот закон, но од самиот закон произлегува дека таа се запира доколку дојде до правосилна ослободителна пресуда за кривично дело које е предвидено со посебен закон.

Не е пропишана обврска за вештачење, туку тоа се спроведува по потреба, по наредба од јавен обвинител или судот, во зависност од фазата на постапката, според општите одредби од ЗКП (2014), кои го утврдуваат начинот на спроведување на вештачењето, без посебни норми за финансиско вештачење.

Резултатите од финансиската истрага се користат во редовната кривична постапка и можат да послужат како доказ за утврдување на елементите на кривичното дело, а и како доказ за одземање на имотна корист. Во обвнението се наведуваат и податоци за имотната состојба на обвинито и членови на неговото семејно домакинство, односно за имотот што го поседуваат.

Според посебниот закон е пропишана содржината на барањето на јавниот обвинител за привремено одземање на имот, како и за трајно одземање на имот (Закон за одземање на имот произведен од кривично дело, 2016, чл. 23 и 38). Покрај наведување на имотот што треба да биде одземен, јавниот обвинител преку образложенето практично ги наведува резултатите од финансиската истрага, пружајќи докази за имотот, основаното сомневање дека тој произлегува од кривично дело, односно за постоенето на очигледен несразмер на имотот во однос на законските приходи.

3.6.2. Привремени мерки за обезбедување на имотна корист (блокада/замрзнување и заплена/привремено одземање)

3.6.2.1. Законска рамка за примена на привремени мерки за обезбедување на имотна корист

Според членот 540 од ЗКП (2014), судот може по службена должност да одреди привремени мерки за обезбедување на имотна корист. Овие мерки се одредуваат според законот со кој се уредува постапката за извршување и обезбедување, Законот за извршување и обезбедување (2017). За одредување на оваа мерка потребна е веројатност дека одземањето на имотната корист може да биде отежнато, односно спречено од страна на обвинитот.
Според посебниот закон (Закон за одземање на имот произлезен од кривично дело, 2016, чл. 24), јавниот обвинител може, пред судот да одлучи за привремено одземање на имот, да донесе наредба за забрана на располагање со имотот и привремено одземање на подвижен имот. Јавниот обвинител ја донесува оваа наредба доколку постои веројатност дека сопственикот ќе располага со имот произлезен од кривично дело.

Според посебниот закон, забраната за располагање со имот и привремено одземање на подвижен имот може да трае до донесување одлука на судот по барање од јавниот обвинител за привремено одземање на имот, а најдолна три месеци (Закон за одземање на имот произлезен од кривично дело, 2016).

Судот ја донесува одлука во врска со барањето на јавниот обвинител за привремено одземање на имот најдочна во рок од 3 месеци од поднесување на барањето на јавниот обвинител. Одлука за усвојување на барањето се донесува според чл. 25 од посебниот закон, доколку: постои веројатност дека подоцна одземањето на имот би било отежнато или неизвршено и ако постојат основи на основи на сомневање дека едно или правно лице извршило кривично дело од членот 2 на овој закон; постојат основи на сомневање дека имотот на сопственикот произлегол од кривично дело; вредноста на имотот чие одземање се бара го надминува износот од еден милион и петстотини илјади динари (Закон за одземање на имот произлезен од кривично дело, 2016).

Ако не се исполнети наведените услови, судот со решение ќе го одбие барањето на јавниот обвинител.

3.6.2.2. Предлог или барање за изрекување на привремени мерки за обезбедување на имотна корист

Судот по службена должност со решение донесува привремена мерка за обезбедување на имотна корист во редовна постапка. Предлог на јавниот обвинител не е задолжителен, па оттаму може да биде изнесен уснено или писмено, без посебно пропишана форма.

Во постапка според посебниот закон пропишана е содржината на барањето со кое јавниот обвинител бара привремено одземање на имот, така што тоа содржи податоци за сопственикот, законски назив на кривичното дело, означување на имотот што треба да се одземе, докази за имотот, околности од кои произлегува осново на сомневање дека имотот произлегува од кривично дело и причини кои ја оправдуваат потребата за привремено одземање на имот, односно веројатност дека сопственикот ќе располага со имотот (Закон за одземање на имот произлезен од кривично дело, 2016).

Подоцна, судот може во текот на преиспитување на оваа мерка да ја замени со мерката забрана на одземање на имот произлезен од кривично дело.

3.6.2.3. Изрекување на привремени мерки за обезбедување на имотна корист

Како што веќе е кажано, можно е изрекување на овие мерки во редовна постапка и според одредбите на посебниот законски пропис.

Според посебниот закон, судот не може по службена должност да донесува такви мерки. Тој може донесената мерка за привремено одземање да ја замени со мерката забрана за располагање со привремено одземен имот, при преиспитување на оваа мерка по службена должност или по предлог од Дирекцијата за управување со одземен имот, а може и по предлог.
Прирачник за ефективно одземање на имотна корист од кривично дело во согласност со европските и меѓународните стандарди

Судот е должен привремената мерка одземање на имот да ја преиспитува до донесување на решение за трајно одземање, најмалку еднаш годишно.

Судот со решение во редовна кривична постапка донесува одлука за привремената мерка обезбедување на имотна корист. Оваа мерка, во зависност од фазата на постапката, ја донесува судија на претходна постапка, судија поединец или совет на судот. Не е пропишана посебна процедура, освен кога се работи за имот на други лица на кои им е пренесена имотната корист. Тие лица ќе се сослушаат во претходна постапка или на главен претрес, а одлуката може да се донесе и без нивно присуство, доколку се уредно повикани (ЗКП, 2014, чл. 539).

За овие мерки во редовна постапка одлучува судија на претходна постапка, односно судија поединец или совет на судот по подигање на обвинение, во зависност од видот на кривичното дело, односно во зависност од тоа дали се води скратена постапка (за кривични дела за кои е пропишана казна затвор до 8 години судија поединец, во скратена постапка).

Судот со решение во редовна кривична постапка донесува одлука за привремената мерка обезбедување на имотна корист. Оваа мерка, во зависност од фазата на постапката, привремени мерки донесува судијата на претходна постапка или претседателот на советот пред кој се одржува главен претрес. Истото се однесува и на решение за забрана на располагање со имот, кое се донесува во оваа постапка.

Практично можат да се донесат сите мерки, освен оние кои се предвидени со Законот за извршување и обезбедување (2017). Може да се одреди секаква мерка со која се обезбедува парично и непарично побарување, а особено: одземање на недвижни и подвижни стvari, или забрана за нивно отуѓување, одземање на парични средства, односно блокада на банкарски сметки или забрана за оптоварување на недвижности.

Начелото на сразмерност е првенствено регулирано со одредбите на Законот за извршување и обезбедување (2017), според кој се одредува привремена мерка во редовна кривична постапка. Судот е должен при изборот на средствата и предметот на обезбедување да води сметка за сразмерност помеѓу висината на обврската и средствата и вредноста на извршувањето. Ова практично значи дека во кривичната постапка, при одредување на привремена мерка за обезбедување на одземање на имотна корист, судот мора да ја има предвид евентуалната висина на имотната корист за која постои сомневање дека е остварена со извршување на кривичното дело, па сразмерно на тоа донесува привремена мерка за обезбедување.

Со примена на Законот за извршување и обезбедување (2017) може, наместо привремени мерки, да се одреди гаранција или изречената мерка да се замени со гаранција.

Во посебната постапка за проширено одземање на имот, со привремената мерка одземање на имот не се обезбедува идно побарување, сврзано со исходот од кривичната постапка, утврдување на вината на висината на имотната корист, туку се обезбедува да не биде отежнато или оневозможено одземањето на имотот за кој постои основено сомневање дека произлегол од кривично дело.

Затоа посебниот закон се повикува на одредбите на Законот за извршување и обезбедување (2017), но во делот што се однесува на управување со одземен имот. Постојат одредби со кои во духот на овој закон се штитат одредени права, па така во чл. 26 ст. 2 и 3 (Закон за одземање на имот произлен од кривично дело, 2016) е наведено дека судот во решението за привремено одземање на имот може да одреди привременото одземање да
не се однесува на имотот што треба да се изземе со примена на правилата за заштита на совесен стекнуваач, а на сопственикот може да му се остави на користење дел од привремено одземениот имот ако со неговото одземање било доведено во прашање издржувањето на сопственикот или лицата кои според закон е должни да ги издржува, како и дека судот не може привремено да одземе имот што е изземен од извршување во склад со законот што го уредува извршувањето и обезбедувањето.

Во редовна кривична постапка можат да се одредат мерките спрема осомничениот и обвинетиот, како и спрема друго лица на кое му е пренесена имотната корист без надоместок или со надоместок што очигледно не одговара на стварната вредност.

Во посебната постапка може да се изврши проширено одземање на имот од поширок круг на лица кои се сопственици на имот, меѓу кои спаѓаат: обвинетиот, односно осомничениот, обвинет соработник, вклучувајќи и сведок соработник и осуден соработник, оставител, правен следбеник и трето лице.

Како оставител се смета лице против кого поради смртта не се покренува или се запира кривичната постапка, а во кривична постапка против други лица е утврдено дека заедно со тие лица го сторил кривичното дело за кое, според чл. 2 од Законот, е дозволена примена на мерката проширено одземање на имот (Закон за одземање на имот произлезен од кривично дело, 2016).

Важно е да се напомне дека, според посебниот закон, барањето на јавниот обвинител за привремено одземање на имот без одлагање му се доставува на сопственикот на имотот, со поука дека во рок од 15 дена може да достави одговор на барањето со докази за начинот на стекнување на имотот. Судот донесува одлука по барање од јавниот обвинител по приемот на овој одговор, а најдозна во рок од 15 дена истекот на рокот за прием на одговорот од сопственикот (Закон за одземање на имот произлезен од кривично дело, 2016).

### 3.6.2.4. Жалбена постапка

Во редовна кривична постапка може да се поднесе жалба против решение за привремена мерка за обезбедување во рок од 3 дена. Жалбата може да се поднесе од јавниот обвинител и обвинетиот, односно осомничениот. Жалбата не го задржува извршувањето на решението. За жалбата против решението на судијата на претходна постапка одлучува совет на истиот суд, а во втор степен одлучува совет на второстепениот суд.

Според одредбите на посебниот закон, јавниот обвинител и сопственикот можат во рок од осум дена од денот на доставувањето на решение против привремено одземање на имот да поднесат жалба до второстепениот суд. Жалбата не го одлага извршувањето на решението. Сопственикот може кон жалбата против решението да достави и докази за законското потекло на одземениот имот (Закон за одземање на имот произлезен од кривично дело, 2016).

За одлучување за жалба против решение, второстепениот суд кажакува рочиштето на кое ги повикува сопственикот, неговиот бранител или полномошник и јавниот обвинител.

Поканата и жалбата се доставуваат на позната адреса, односно седиште на лицата, со предупредување дека рочиштето ќе се одржи и во случај на недостапност и недописување. Рочиштето ќе се одржи до константирање во рок од 15 дена од денот на поднесување на жалбата. Недописување на уредно известени странки не го спречува одружувањето на рочиштето.
Започнатото рочиште, по правило, се одржува без прекинување или одлагање.

3.6.3. Постапки за трајно одземање на имотна корист прибавена со кривично дело

3.6.3.1. Видови на постапки и нивни основни карактеристики


Од сторителот ќе се одземат пари, предмети од вредност и секоја друга имотна корист што се прибавена со кривично дело, а ако одземањето не е можно, сторителот ќе се обврзе да предаде во замена друга имотна корист која одговара на вредноста на имотот која е прибавена со извршување на кривично дело или произлезла од извршувањето на кривично дело, или да плати паричен износ што одговара на прибавената имотна корист. Со ова по измените на законодавството во 2009 година е овозможено заменско одземање на имот во редовна кривична постапка.

Користа прибавена со кривичното дело ќе се одземе и од правно или физичко лице на кое е пренесена без надоместок или со надоместок што не одговара на стварната вредност.

Ако со кривичното дело е прибавена имотна корист за друг, таа корист ќе се одземе.

Во случај на смрт во редовна кривична постапка не е можно да се спроведе одземање на имотна корист, додека во случај на безбедан стоп на обвинетиот му се суди во отсуство.

Според посебниот закон за проширено одземање на имот (Закон за одземање на имот произлезен од кривично дело, 2016), пропишана е посебна постапка, како и органи надлежни за откривање, одземање и управување со одземен имот.

Како што веќе е кажано, како имот произлезен од кривично дело ќе се смета имот на сопственикот што е во очигледен несразмер со неговите законски приходи, односно таа може да биде кој било имот што сопственикот го поседува и што го стекнал пред извршувањето на кривичното дело за кое му се суди (Закон за одземање на имот произлезен од кривично дело, 2016). Со оглед на тоа што трајното одземање на имот според овој посебен закон е можно само во случај на постоиње на правосилна осудителна пресуда за некое од кривичните дела за кои се применува овој закон, во случај на ослободителна пресуда не се врши трајно одземање на имот, туку привремено одземениот имот му се враќа на сопственикот.

Според општите одредби на КЗ (2016), имотната корист се одзема во постапка која се спроведува со одржување на главен претрес и се утврдуваат докази за кривичното дело, односно утврдувањето се врши по службена должност во кривична постапка. Органот на постапката, во зависимост од фазата на постапката, е должен да прибира докази и да ги проверува околностите поврзани со утврдување на имотна корист.

Доколку дојде предвид одземање на имотна корист прибавена со кривично дело од други лица, лицето на кое му била пренесена имотната корист без надоместок или со надоместок...
што очигледно не одговара на стварната вредност, односно претставникот на правното лице, ке се повика заради испитување во претходна постапка и на главниот претрес. Во поканата тоа лице ке се предупреди дека, во случај на негово недоаѓање, постапката ке се спроведе и без негово присуство. На главниот претрес овие лица се испитуваат по обвинетиот и можат во всекава со утврдување на имотната корист да предлазат доаѓање и, по овластување од претседателот на советот, да им поставуваат прашања на обвинетиот, сведокот, вештакот и стручниот советник.

Ако судот во текот на главниот претрес утврди дека доаѓа предвид одземање на имотна корист од наведените лица, ке го прекине главниот претрес и ке го повика тоа лице, односно претставникот на правното лице.

Исклучуването на јавноста на главниот претрес не може да се однесува на трети лица.

Според посебниот закон, кај проширеното одземање на имот, постапката за траен одземање на имот се покренува по барање на владиката врз основа на решението на правосилното пресуда со која е утврдено дека е сторено кривично дело предвидено во чл. 2 од овој закон (Закон за одземање на имот произлезен од кривично дело, 2016).

Оваа постапка се спроведува на главното рочиште пред вонпретресен совет на надлежниот суд и се смета како ита постапка. Предвидено е одржување на подготовително рочиште, заради предлагање на докази и изнесување на факти во врска со барањето на јавниот обвинител. Нема одредби со кои се исклучува јавноста.

Имотната корист може траено да се одземе од сопственикот на имотот, а според посебниот закон (Закон за одземање на имот произлезен од кривично дело, 2016, чл. 3) како сопственик се смета обвинетиот, односно осомничениот, обвинет соработник, вклучувајќи и сведок соработник и осуден соработник, оставител, правен следбеник и трето лице.

Како оставител се смета лице против кого по смртта не е покрената или е запрена кривичната постапка, а во кривичната постапка која се води против други лица е утврдено дека заедно со тие лица сторило кривично дело за кое според чл. 2 од Законот е дозволена примена на проширеното одземање на имот (Закон за одземање на имот произлезен од кривично дело, 2016). Ова практично значи дека е можно да се врши одземање на имот од наследник на оставителот, односно од обвинетиот кому поради смртта не му е судено или постапката е запрена.

3.6.3.2. Процесни права на лица спрема кои се изрекува одземање на имотна корист

Овие лица располагаат со сите процесни права предвидени во ЗКП (2014), како што се присуство на главниот претрес во редовна постапка, правото на одбрана, предлагање на докази, учествување во контррадикторна постапка. Кога имотната корист се одзема од трето лице, физичко или правно, нивното повикување на главниот претрес е задолжително, но со предупредување дека, во случај на уредна покана, главниот претрес може да се одржи во нивно отсуство.

Во посебна постапка, каде проширено одземање на имот, пред главното рочиште се одржува подготовително рочиште, на кое се повикава јавниот обвинител, сопственикот и неговиот полномошник. Поканата му се доставува на сопственикот на адреса што му е позната на судот,
односно во седиштето на правното лице, со предупредување дека рочиштето ќе се одржи и во случај на негови недоаѓање. Ако поканата му е доставена непосредно на сопственикот или полномошникот, се смета дека со тоа доставата на сопственикот е уредно извршена. Во случај поканата да не може да се достави на овој начин, судот на сопственикот ќе му постави полномошник по службена должност за постапката за трајно одземање на имот.

Поканата ќе му се достави на сопственикот така што помеѓу денот на доставување на повикот и денот на одржувањето на подготовкот рочиште да изминат најмалку осум дена.

Судот со поканата ќе ги повика сите поканети лица на подготовкот рочиште да изнесат факти и да предлагат докази врз кои се заснова или се оспорува барањето на јавниот обвинител.

Главното рочиште се закажува во рок од три месеци од одржувањето на подготовкот рочиште и во тој период можат да се прибираат докази, а поради отежнато прибиране на докази, главното рочиште може да се одложи за уште три месеци. Овој рок им служи на обвинетиот и јавниот обвинител да прибарат дополнителни докази.

Главното рочиште започнува со изнесување на содржината на барањето на јавниот обвинител. Започнатото рочиште ќе се доврши, по правило, без прекинувања и одлагања.

Ако барањето е насочено кон имотот на обвинетиот, односно обвинетиот соработник, јавниот обвинител изнесува докази за имотот поседуван од обвинетиот, односно обвинетиот соработник, за нивните законски приходи и околностите кои указуваат на постојане на очигледен несразмер помеѓу имотот и законските приходи. Обвинетиот и обвинетиот соработник, односно нивните полномошници се изјаснуваат за наводите на јавниот обвинител.

Ако барањето е насочено кон имотот на правен следбеник или трето лице, јавниот обвинител изнесува докази дека правниот следбеник го наследил имотот произлезен од кривичното дело, односно дека имотот му е пренесен наа третото лице без надоместок или со надоместок што очигледно не одговара на стварната вредност, со цел да се спречи одземањето на имотот. Обвинетиот и обвинетиот соработник, односно нивните полномошници се изјаснуваат за наводите на јавниот обвинител.

На главното рочиште по потреба се сослушуваат сведоци и се изведуваат сите други докази кои се предложени и прифатени од судот.

3.6.3.3. Донесување на пресуда со која се одредува одземање на имотна корист

Како што е веќе кажано, судот по службена должност трајно одзема имотна корист во редовна постапка. Истото се прави и за одредени кривични дела кај кои со закон е предвидено задолжително одземање на имотна корист. На пример, кај кривичните дела во однос на купување, продажба или претрао на одржуваност на имот.

Судот не може по службена должност трајно да одземе имот во постапка на проширено одземање на имот.

ЗКП (2014) пропишува дека, помеѓу другото, во изреката на пресудата се наведува одлукувањето за отргување на имотна корист, а во образложението се наведуваат фактите кои судот ги ценел.
Во изреката на пресудата, што подоцна е извршен наслов во постапката за извршување, мора точно да се наведе видот и количината на одземената имотна корист.

Судот во посебната постапка за одземање на имот во решението за трајно одземање наведува податоци за сопственикот, законски назив на кривичното дело од пресудата, податоци за имотот што се одзема, односно вредноста што се одзема од сопственикот ако располаган со имот произведен од кривично дело заради спречување на негово одземање и одлука за трошоци на управување со привремено одземен имот, имотно-правно барање на оштетениот и трошоци на застапување.

3.6.3.4. Жалбена постапка

Обвинетиот или трето лице може лично или преку бранител да се жали на пресудата и во делот кој се однесува на одземање на имотна корист, во рок од петнаесет дена, а по изключок тој рок може да биде продолжен до 30 дена. Благовремена и дозволена жалба против пресудата се однесува на одземање на имотна корист. За жалба против пресудата одлучува второстепен суд; виш суд за кривични дела за кои е предвидена каса до 5 години затвор и апелацион суд за сите други потешки кривични дела.

3.6.3.5. Информирање на Дирекцијата за управување или други субјекти

По правосилноста на пресудата со која е одземена имотна корист, судот ја известува Дирекцијата за управување со одземен имот. Дирекцијата е орган во состав на Министерството за правда и надлежна е да управува со привремено и трајно одземен имот произведен од кривично дело, но и со имотна корист одземена во редовна постапка. Надлежностите и овластувањата на Дирекцијата се регулирани со посебниот Закон за одземање на имот.

Кога одлуката за трајно одземање на имот ќе стане правосилна, имотот и паричните средства стануваат сопственост на Република Србија.
Трајно одземени девизи и ефективни странски пари се уплатаат и се водат на посебна сметка кај Народната банка на Србија, а трајно одземените динари се уплатаат на сметки пропишани за уплата на јавни приходи.

Врз основ на одлука на Министерството надлежно за наука, односно култура, Дирекцијата без надоместок им отстапува трајно одземени предмети од историска, уметничка и научна вредност на установи надлежни за чување на такви добри.

 За трајно одземенот недвижен имот се применуваат одредбите на законот со кои се уредува јавната сопственост. Владата може да одреди намена на трајно одземенот имот за целта на вршење општкорисни работи. Со овој имот управува Дирекцијата, до одлуката на Владата за располагање со тој имот.

3.6.4. Извршување на судски одлуки за привремено и трајно одземање на имотна корист

3.6.4.1. Постапки за извршување на одлуки за привремено и трајно одземање на имотна корист

Судска одлука станува извршна кога ќе настапи нејзината правосилност и кога ќе измине рокот за доброволно исполнување на оберската.

Судот во редовна судска постапка ги доставува одлуките за привремено обезбедување до надлежните институции, на пример, банки, катастри, државни агенции и др.

Решението за одредување на привремени мерки има дејство на решение за извршување, па во случај да се работи за постапка која налага посебни извршни дејствија, решението се доставува до извршното одделение на надлежниот суд.

Кај привременото одземање на имот според посебниот закон, со имотот управува Дирекцијата за управување со одземен имот. Судот го доставува решението за привремено одземање на имот до сопственикот, неговиот бранител, односно полномошник, јавниот обвинител, Единицата за финансиски истраги, Дирекцијата, банка, или друга организација надлежна за платен промет. Дирекцијата непосредно го спроведува решението преку своите вработени, со соодветна примена на Законот за извршување и обезбедување.

Надзор над спроведување на мерката забрана на располагање со привремено одземениот имот врши Единицата за финансиски истраги.

Извршувањето се спроведува преку Дирекцијата, со соодветна примена на Законот за извршување и обезбедување.

Доброволно извршување се спроведува со придавање на предметите на Дирекцијата.

Принудно извршување се спроведува според Законот за извршување и обезбедување (2017). Дирекцијата му се обраќа на судот кој ја донел таа одлука, па судот преку правобранителот поведува постапка на принудно извршување, која се спроведува пред надлежниот суд.
3.6.4.2. Учесници во постапки за извршување на одлуки за трајно одземање на имотна корист

Процедурите на извршување се уредени со Законот за извршување и обезбедување (2017). Во постапки каде што државата е доверител се спроведува принудно извршување преку суд. Државата е застапуvana од правоображен.

На банки, различни регистри на имот и катастри им се доставуваат судските одлуки заради извршување.

Банките ги спроведуваат тие постапки по налози на судовите во рамките на своите процедури.

Дирекцијата за управување со одземен имот има различни овластувања, па така може да дава недвижности под закуп, да врши продажба на подвижен имот, а одредени предмети се чуваат кај различни институции.

Дирекцијата им предава привремено одземени предмети од историска, уметничка и научна вредност на установите кои се надлежни за чување на овие предмети, до донесување на одлука за трајно одземање на имот.

Привремено одземени девизи и ефективни странски пари се пренесуваат, односно уплатуваат на наменска сметка на Дирекцијата која се води кај Народната банка на Србија и за тоа се склучува договор, а привремено одземените динари се депонираат на наменска сметка на Дирекцијата која се води кај министерствата надлежни за работи на финансии и стопанство – Управата за трезор.

Дирекцијата предава предмети од благородни метали, драги и полудраги камења на чување во Народната банка на Србија, до донесување на одлука за трајно одземање.

Привремено одземеното оружје му се предава на чување на Министерството кое е надлежно за внатрешни работи, освен колекционерски и трофејни примероци, кои му се доверуваат на чување на музеј.

За чување на предметите Дирекцијата склучува договор со надлежните установи, односно Народната банка на Србија.

Ако привремено е одземено некое право лице, Дирекцијата може правото на управување да го пренесе на физичко или право лице врз основа на договор.

Лице на кое му е пренесено правото на управување има правото да го заштити своите права и во граѓанска постапка.

3.6.4.3. Заштита на правата на трети лица

Претходно стана збор за начинот на заштита на правата на трети лица во рамките на постапките за одземање на имотна корист, во случаи кога одземањето се врши од трети лица. Беа наведени нивните права пред судот, во жалбена постапка и др. Трети лица имааат права во постапката на извршување како и секој друг сопственик на имот, според посебниот закон.

Третите лица можат да ги заштитат своите права и во граѓанска постапка.
IV. ПРОШИРЕНО ОДЗЕМАЊЕ НА ИМОТНА КОРИСТ БО КОМПАРАТИВНИНАТА ПЕРСПЕКТИВА

4.1. АЛБАНИЈА

4.1.1 Законска рамка за проширено одземање на имотна корист

Во однос на нејзината суштествена содржина, како мерка заснована врз флексибилна врска помеѓу кривичните дејства и имотната корист од криминал, проширената конфискација е уредена со АМЗ (2017), кој е lex specialis. Во однос на процедурите кои треба да се следат во текот на финансиската истрага, судските расправи и извршувањето на судските одлуки и наредби, проширената конфискација е регулирана со АМЗ (2017), дополнет со одредбите од ЗКП (2017).

4.1.2. Обем на примена

4.1.2.1. Критериуми за примена на законот врз проширената конфискација

Обемот на примена на законот што е применлив за проширената конфискација е изречно уреден во членот 2 на АМЗ (2017), а тоа е спречување и борба против организиран криминал и трговија со луѓе преку конфискација на имотот на лица кои имаат неоправдана економска корист за која постои сомневање дека потекнува од криминална активност. Така, двата главни критериуми употребени во АМЗ (2017) за да се примени проширената конфискација се:

а) неоправдана економска корист; и

б) учество во криминална активност.

4.1.2.2. Прошириена конфискација на имот

Проширената конфискација според АМЗ (2017) се смета дека е:

· конфискација на конкретни средства кои се поседувани, чија вредност е во значителен несразмер со износот на законските приходи;

· конфискација на кое било друго средство (парично, подвижно, недвижно) освен она кое е предмет на конфискација, кога второ спомнатото е отуѓено, уништено, пренесено, скриено или разместено.

4.1.3. Критериуми за доказување (законски основ, несразмерност, обратен товар на доказување итн.)

4.1.3.1. Одредување на деликтното потекло на имотот

Целта на проширената конфискација е да се изврши конфискација од лица кои имаат неоправдана економска корист што е несразмерна во однос на нивните приходи и економски можности, а се сомничат за криминална активност. Врз основа на оваа цел, според членот 24 од АМЗ (2017), судот може да нареди конфискација кога тој смета дека барашето на јавниот обвинител ги исполнило следниве услови:

а) Има разумени сомневања, засновани врз докази дека лице (осомничено лице) учествувало во некој од кривичните активности определени во членот 3 на АМЗ (2017);
(б) Има разумни причини, засновани врз докази, да се верува дека имотот, директно или индиректно, целосно или делумно е поседуван од осомничено лице, неговите роднини или кое било физичко или правно лице под негова контрола;
(в) Осомниченото лице, неговите роднини, физички или правни лица под негова контрола не поднеле докази (товар на докажување) во разумно сомневање дека нивниот имот е од законско потекло;
(г) Има разумни причини, засновани врз докази, да се заклучи дека проценетата вредност на имотот што е законска сопственост на лицата спомнати погоре е во значителен несразмер со нивниот приход од законски извори.

Има две правни претпоставки според АМЗ (2017) во неговиот член 3. Прво, Законот претпоставува дека средствата легитимно поседувани од роднини на осомничено лице му припаѓаат на самото осомничено лице кога има доволно докази за нивното нелегално потекло. Второ, Законот претпоставува дека средствата поседувани од физички лица или правни лица му припаѓаат на осомниченото лице кога има доволно докази за однос кои постојат помеѓу нив или за нивното нелегално потекло.

Со анализирање на членот 21 од АМЗ (2017) кој се однесува на товарот на докажување, произлегува дека пресвртот на товарот на докажување за лицата наведени подолу почнува штом јавниот обвинител изнесе докази за постојењето на имот кои ги исполнуваат условите спомнати погоре. Откако барањето на јавниот обвинител успешно ги исполнило овие услови:

- Врз осомничено лице е товарот да докаже дека средствата, поседувани од него/неа целосно или делумно, се стекнати од него/неа од неговите/нејзините законски извори на приход;
- Врз роднините е товарот да докажат дека средствата се законски поседувани од нив, бидејќи:
  a) средствата биле само во нивен посед;
  b) средствата се поседувани целосно и се стекнати од извори од законско потекло;
  v) средствата се во нивна правна сопственост и не се во каква било индиректна сопственост на осомничено лице.
- Физички и правни лица го носат товарот на докажување дека доказот изнесен од јавниот обвинител не е доволен за да докаже дека средствата кои се во нивна законска сопственост:
  a) се поседувани целосно или делумно, директно или индиректно од осомничено лице;
  b) се користени за криминалната активност на осомниченото лице, ја олесниле или на друг начин ја помогнале таа активност.

4.1.3.2. Процедурални гаранции и заштита на човековите права

Нема одредби во АМЗ кои изречено определуваат гаранции за човековите права. Но се претпоставува дека тие се примениваат во текот на превентивната постапка, бидејќи членот 5 од АМЗ (2017) наведува дека процедурите за верификација, истрага и пресуда според АМЗ за изрекување и извршување на превентивните мерки (заплена и конфискација) се засновани врз АМЗ и дополнети со одредбитите на ЗКП. ЗКП (2017) во членот 4 утврдува начелото на презумпција на невинност, членот 6 го утврдува правото на одбрана, во членот 7 е уредено начелото non bis in idem (неказнување двапати за исто дело).
4.2. БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА

4.2.1. Законска рамка за примена на проширено одземање на имотна корист

Проширено одземање на имотна корист прибавено со кривично дело е присутно извесно време во босанскохерцеговското законодавство. Тоа е воведено во Кривичниот закон на Босна и Херцеговина, Федерацијата на Босна и Херцеговина и во дистриктот Брчко на Босна и Херцеговина со реформите од 2010 година. А исто така во 2010 година е воведено и во Република Српска, но за таа цел е донесен посебен закон (Закон за одземање на имот стекнат со извршување на кривично дело; „Службени гласник Републике Српске“, број 12/10). Со спомнатите измени воглавно е створен материјално-правен основ за проширено одземање, но самата процедура се потпира врз (штури) прописи кои, инаку, ја уредуваат постапката за одземање. Исключение е Република Српска, чиј посебен закон во потполност е посветен на постапката за проширено одземање на имотна корист произлезена од делинквентција. Овој пропис подоцна беше заменет со нов пропис – Законот за одземање на имот произлен од извршување на кривично дело („Службени гласник РС“, број 66/18). Посебни закони се донесени во јуридиските на Босна и Херцеговина (2014 година) и дистриктот Брчко на Босна и Херцеговина (2016 година), но материјата на проширено одземање, со помали интервенции, воглавно остана неадресирана.

Босанскохерцеговските законодаваци не се сосема јасни од каде треба да потекнува имотот кој подлежи на одземање според режимот на проширено одземање: од кривичното дело по повод кое се води постапка или и од други, неодредени кривични дела. Основната намера на овој институт во компаративното право е зафаќање во имотот кој потекнува токму од поранешни кривични дела, кои не треба да се одредуваат детално (Бухт, 2017). Таму воглавно се зборува дека преку овој режим на одземање треба да се одземе имотот за кој во текот на постапката за потешки кривични дела ќе се утврди дека потекнува со лекс специјалис, а за кој јавното обвинителство не може да прибере доволно докази за да се утврди недвосмислено дека тој потекнува од одредено кривично дело.

Од изложеното произлегува дека проширено одземање на имотна корист делумно е уредено со системски прописи (првенствено материјалното кривично законодавство во поглед на поимот проширено одземање), а процедуралните прашања се посебно уредени за оние кривични дела за кои можат да се применат посебни прописи (lex specialis). Како и во други работи, на оние прашања кои не се уредени со lex specialis се применуваат одредбите од системските прописи.

4.2.2. Обем на примена

4.2.2.1. Критериум на примена на законот во однос на проширено одземање

На материјата на проширено одземање, како што е кажано погоре, најпрво се применуваат, таму каде што постојат, посебни прописи (претходно беже кажано и на кои дела не се применуваат овие прописи). Федерацијата на Босна и Херцеговина, и дистриктот Брчко на

52 Се чини дека таа цел не е исполнета со одредбите од чл. 110-a од КЗ на БиХ (2018), чл. 114-a од КЗ на ФБиХ (2017), односно од чл. 10 ст. 4 на Законот на ФБиХ за одземање на незаконски стекнат имот со кривично дело (2014), чл. 4 од Законот на РС за одземање на имот произлен од извршување на кривично дело (2018), чл. 114-a од КЗ на ДБиХ (2018), односно чл. 10 ст. 5 од Законот на ДБиХ за одземање на незаконски стекнат имот (2016), со кои се одредува проширено одземање.
Босна и Херцеговина притоа го применуваат критериумот на законски предвидениот минимум на санкција (во случајот на ФБиХ тоа се кривични дела за кои може да се изрече казна затвор од три години или потешка казна, а во случајот на ДББиХ тоа се кривични дела за кои како посебен законски минимум е пропишана казна затвор од три години), а Република Српска има двократен критериум. 
Првиот критериум е критериумот на таксативно набројување на кривичните дела на кои се однесува законот (одделни дела против животот и телото, против слободите и правата на граѓаните, против половиот интегритет, против сексуално злоставување и искористување на деца, против здравјето на луѓето, против стопанството и платниот промет, тероризмот, против службената должност, против правниот сообраќај, против изложување на правила, против безбедноста на компјутерските податоци и против човечноста и вредностите јавности, со двете народните право), а вториот критериум е висината на остварената корист на остварената корист, па на одземање подлежи и целиот имот остварен со кое било дело, ако имотната корист прибавена со кривично дело, односно вредноста на предметот е поголема од 50,000 конвертибилни марки.

Во случај да нема основ за примена на посебното законодавство за одземање во Федерацијата на Босна и Херцеговина и дистриктот Брчко на Босна и Херцеговина, а слично решение има и на државно ниво, се применуваат релевантните одредби на материјалното законодавство на БиХ, ФБиХ и ДББиХ. Во нив се врши таксативно набројување на глави (поглавја) од кривичните закони за дела за кои е можно да се изрече проширено одземање.

Може да се заклучи дека според позитивните законски одредби се работи за сложени околности за примена на проширено одземање, како и за повеќекратни критериуми: за дел од кривичните дела важи критериумот на таксативно одредување на кривичните дела (воведени на основу на поглавја од кривичниот закон или за одделни дела во нивните рамки) за кои е можно да се одреди проширено одземање, а за другите кривични дела важи критериумот на минимално пропишана санкција. Во Република Српска, покрај тоа, постои и можности за одредување на проширено одземање и според висината на остварената корист. Во секој случај се работи за кривични дела со кои значајно се загрозува или навредува остварената вредност.

4.2.2.2. Проширено одземање на имот
Законодавствата во Босна и Херцеговина предвидуваат доста широко зафаќање во имот за кој се претпоставува дека потекнува од кривични дела, но за кој не може со сигурност да се утврди причинско-последична поврзаност со тие дела. Бидејќи како имот се смета директна корист (која потекнува од конкретно кривично дело), индиректна корист (онаа која се настапила како резултат на манипулации со директно стекнат имот) и сурогатна корист (доколку имотот кој може да се доведе во врска со делинквентиот е соединет со законски стекнат имот, преобликуван и сл.), како и противвредност на таа корист (ако користа во кој било од наброените облици е прикривана, потрошена, уништена или на друг начин недостапна), проширеното одземање се однесува на како и на имот што на кој било начин е поврзан со криминални дејства или структура. Кривичниот закон на БиХ (2018, чл. 110-a) и Законот на РС за одземање на имот произлезен од извршување на кривично дело (2018, чл. 110-a) и Законот на РС за одземање на имот произлезен од извршување на кривично дело (2018, чл. 4 ст. 1 т. 1) се прилично недосилени во врска со тоа, а останатите законски прописи суперираат такво толкување на одредувањето на поимот имотна корист. Би можело да се каже дека најголема веројатност за зафаќање во криминално стекнат имот според режимот на проширено одземање има кога конкретниот имот се наоѓа во посед на делинквентот и за кој околностите укажуваат дека произлегол од делинквентен постапување кои не е можно да се утврдат детално, но законите предвидуваат и альтернатива со зафаќање и во друг имот за кој.
допра во претпоставува дека постои или постоел (постои врз основа на логичен заклучок за она што сторителот во некој момент го имал или можел да го има).

4.2.3. Критериуми за доказување (законски основ, несразмерност, обратен товар на доказување итн.)

4.2.3.1. Одредување на деликтното потекло на имотот

Еден од вообичаените предуслови за проширено одземање на имотна корист, покрај осуда за тешко кривично дело (на организиран криминал и сл.) и неуспех на обвинетот, односно држателот на стварта или права во објаснување на законското потекло на имотот, се околностите кои упатуваат на можноста за постојење на друг имот прибавен со (неодредени) кривични дела (Дацер, 2017).

Околностите кои упатуваат на постојење на имот стекнат со делинквенција воглавно не се прецизиран во босанскохерцеговското законодавство. Во кривичното законодавство на Босна и Херцеговина, Федерацијата на Босна и Херцеговина и дистриктот Брчко на Босна и Херцеговина во поглед на имот стекнат со криминална активност, кој подлежи на претпоставено одземање, се бараат „дополнителни докази за оправдано да се верува дека таквата имотна корист е прибавена со извршување на кривично дело, а сторителот не пружил докази дека користа е законски прибавена“ (КЗ на БиХ, 2018, чл. 110-а; КЗ на ФБиХ, 2017, чл. 114-а; односно Законот на ФБиХ за одземање на незаконски стекнат имот со кривично дело, 2014, чл. 10 ст. 4; КЗ ДБиХ, 2018, чл. 114-а; односно Законот на ДБиХ за одземање на незаконски стекнат имот, 2016, чл. 10 ст. 5). Оправдано верување може да се толкува како можност, веројатност која е квалифицирана, поуверлива од обична претпоставка, што укажува дека претпоставката за деликтно потекло на имотот мора да биде причувана и втешена. Покрај оваа увереност на органот кој ја води постапката за постојење на одредени факти (која, очигледно, мора да биде висока), не е елаборирано што е она во кое тие конкретно мора да се уверат. Споменатите законодавства не наведуваат некои специфични околности, какви што, на пример, се наведени во Директивата на Европскиот парламент и Советот на Европската унија за замрзнување и одземање на предмети и имотна корист остварена со кривични дела во Европската унија (2014) или во некои национални законодавства, кои изречено наведуваат дека таква околност може да биде вредност на имотот на сторителот која е во несразмер со неговите законски приходи. Еднострано во Законот на РС за одземање на имот произелен од извршување на кривично дело (2018) во чл. 4 ст. 1 т. 2 се наведува дека мора да се работи за имот кој е „во очигледен несразмер со неговите законски приходи".

Врз основа на изложеното може да се заклучи дека босанскохерцеговските законодавци не се сожалени како конкретни околности треба да се доказуваат кога се утврдува врска помеѓу имотот што подлежи на претпоставено одземање и кривичните дела од кои тој, наведно, произлегол, но законските решения во Република Српска и посредното толкување на одредбите во кривичното законодавство на Босна и Херцеговина, Федерацијата на Босна и Херцеговина и дистриктот Брчко на Босна и Херцеговина сугерираат дека најпрво би требало да се работи за имот чиј обем и вредност не може разумно да се објасни преку споредување на законските приходи со она што сторителот го има или го имал.

4.2.3.2. Процесни гаранции и заштита на човековите права

Во важечките законодавства во Босна и Херцеговина се предвидува балансиран товар на доказување на потеклото на спорниот имот. Најпрво јавното обвинителство е долга и одпразна доказа дека имотот потекнува од криминални активности на
сторителот, што потоа имплицира можност на лицето да ги оспорува наводите од обвинението и да ја докажува законитоста на неговиот имот. Од тоа лице се очекува да ја аргументира законитоста на имотот на исто ниво како она што е предвидено за јавното обвинителство (оправдано верување). Единствено во Република Српска поимот имот произлезен од извршување на кривично дело (имот што подлежи на проширен одземање) е поставен така што не е посочено кој стандард на докажување се бара за утврдување врска со криминалните активности на сторителот за да би можело таму да се зборува за стандард на докажување потребен за донесување на пресуда (во разумно сомневање или целосна извесност).

Балансиранито товар на докажување, како и релативно високите стандардни на докажување со кои се укажува на настојки за доказот по потекло на имотот, угледува дека обвинетот во постапката за проширеното одземање на имотна корист прибавена со кривични дела не се наоѓа во битно поинаква ситуация т.к. по споредба со ситуацијата кога во постапката се изнесува која било обвинителна каса (contra favorem) на неговата правна положба, значи, кога му се става на товар некое дело од неговата правна положба.

Со оглед дека се работи за спореден предмет на кривичната постапка, кој се спроведува според фундаментални правила кои се сврзуваат за функцијата на одбраниот во редовните постапки важат и во постапките за проширен одземање на имотна корист, како, на пример, право на присутност во постапката, право на преземање на сите процесни дејства како и противводството на сите процесни дејства (т.е. еднаквост на правните средства), т.н. минимални права на одбрана (право наи известување за видот и причината на обвинението, право на образложена судска одлука, право на отштета во случај на неоснована осуда, како и соодветно време за подготвување на одбрана), право на жалба, заштита од употреба на незаконити докази итн.
4.3. ЦРНА ГОРА

4.3.1. Законска рамка за примена на прошиreno одземање на имотна корист


4.3.2. Обем на примена

4.3.2.1. Критериум за примена на законот во однос на прошиreno одземање

Критериум за таксативно наведени кривични дела е дефиниран во членот 2 од Законот за одземање на имотна корист стекната со криминална дејност (2015) и одредбата гласи: „Од сторителот на кривичното дело може да се одземе имотната корист за која постои основано сомневање дека е стекната со криминална дејност, а сторителот не стори веројатно дека неговото потекло е законско (прошиreno одземање) и ако е правосилно осуден за кривично дело пропишано со Кривичниот законик на Црна Гора (2018)“. Тоа е предвидено за делата:

1) кидналирање од членот 164;
2) кривични дела против половата слобода од чл. 206, 208, 209, 210, 211, 211-а и 211-б;
3) кривични дела против имотот од чл. 240, 241, 242, 243, 244, 244-a, 249, 250, 251 и 252;
4) кривични дела против платниот промет и стопанското работење од чл. 258, 259, 260, 261, 262, 263, 264, 265, 268, 270, 272, 273, 274, 276, 276-а, 276-b, 281 и 281-a;
5) неовластено производство, држење и ставање во промет на опојни дроги од членот 300;
6) кривични дела против животната средина и уредување на просторот од чл. 303, 305 и 307;
7) кривични дела против безбедноста на компјутерските податоци од чл. 350, 352, 353 и 354;
8) кривични дел против јавниот ред и мир од чл. 401, 401-a, 402, 404 и 405;
9) кривични дела против правниот сообраќај од чл. 412, 413 и 414;
10) кривични дела против службената должност од чл. 416, 419, 420, 422, 422-a, 423 и 424;
11) кривични дела против човечноста и другите добра заштитени со меѓународното право од чл. 444, 445, 446, 447, 447-a, 447-b, 447-v, 447-g, 449, 449-a и 449-b.

4.3.2.2. Прошиreno одземање на имот

Членот 3 од Законот за одземање на имотна корист стекната со криминална дејност пропишувач дека имотна корист стекната со криминална дејност е секое зголемување или спречување на намаaluвање на имотот произлезено од криминална дејност, како и приход или друга корист остварена непосредно или посредно од криминална дејност, како и имотно добро во кое таа е претворена или со кое таа е соединета.

На прошиreno одземање подлежи секој имот што на некој начин е сврзан со кривичните дела од спомнатото ст. 1 на чл. 2 кои се наброени погоре (изворно, посредно, претворен во
некој друг облик), а ако тоа не е можно, се применува ст. 4 од чл. 2 (имотна противвредност), под услов имотот да е во очигледен несразмер со законските приходи на сторителот (Закон за одземање на имот стекнат со криминална дејност, 2015).

Под имот се подразбираат имотни права од кој било вид, независно од тоа дали се однесуваат на добра од материјална или нематеријална природа, подвижни или недвижни стvari, хартии од вредност и други исправи со кои се докажуваат имотните права.

4.3.3. Критериуми за доказување (законски основ, несразмерност, обратен товар на доказување итн.)

4.3.3.1. Одредување на деликтното потекло на имотот

Јавниот обвинител изнесува докази за имотот на обвинетиот, за неговите законски приходи и околностите кои укажуваат на постојење на очигледен несразмер помеѓу вредноста на имотот по неговото намалување за платените даноци и други давачки, од една страна и законските приходи.

Ако предмет на барањето е имот на правен следбеник, член на семејството на обвинетиот или трето лица, јавниот обвинител изнесува дека правниот следбеник наследил имотна корист стекната со криминална дејност, ако е правосилно осуден за кривично дело пропишано со Кривичниот законик (2018), каде што е наведена листа на кривични дела.

4.3.3.2. Процесни гаранции и заштита на човековите права

Законот за одземање на имотна корист стекнат со криминална дејност во членовите 2 и 8 наведува дека од сторителот на кривичното дело може да се одземе имотна корист за која постои основано сомневање дека е стекната со криминална дејност, а сторителот не стори веројатно дека неговото потекло е законско (проширено одземање) и ако е правосилно осуден за кривично дело пропишано со Кривичниот законик (2018), каде што е наведена листа на кривични дела.

Товарот на доказување во постапката за проширен одземање на имотна корист е на обвинетиот, а неуспехот на обвинетиот или држателот на стварта или правото да ја докаже законитоста на потеклото на имотот води кон негово одземање. Правото на обвинетиот дека во текот на доказувањето не е долга да изнесува факти кои го „самообвинуваат“ треба да се разгледува така што обратниот товар на доказување и ускратување на исканите не е од корист за обвинетиот, бидејќи товарот на доказување е и на негова страна. Заклучокот е дека ваквото законско решение е контрасудебно во однос на темелните аспекти на начелата на правичност, како што се презумцијата на невиност и привилегијата против самообвинување. Сепак, со оглед на целта која е настапена дека доставена (одземање на незаконски стекната имотна корист), тоа законское решение не е противно на стандардот на правото на правично судење.

Правото на правично судење се почитува и во делот на јавноста на постапката и правата на одбрана.

Судот по завршување на главното рочиште, врз основа на членот 4 став 1 од Законот за одземање на имотна корист стекната со криминална дејност, донесува решение со кое го усвојува или одбива барањето за трајно одземање на имотна корист.
Против решението може да се поднесе жалба од имателот, неговиот бранител, односно полномошник, оштетениот и неговиот полномошник или државниот обвинител, во рок од 15 дена од денот на доставувањето на решението.

Одлучувајки по жалба, второстепениот суд може да ја отфрли жалбата како ненавремена или недозволена, да ја одбије жалбата како неоснована или да ја усвои жалбата и да го преиначи решението или да го врати предметот на повторно одлучување.

Ако решението во истото предмет веќе било одржано укинато, второстепениот суд ќе закаже рочиште и ќе одлучи по жалбата, а притоа решението не може да биде укинато и предметот да му биде вратен на првостепениот суд за повторно одлучување.

4.4. КОСОВО*

4.4.1. Законска рамка за примена на прошириено одземање на имотна корист

Прошириено одземање на имот во Косово* е уредено со посебен пропис (lex specialis) за проширене надлежности за конфискација на имот стекнат со вршење на кривични дела (06/L-87, 2018). Општа причина за посебно законско нормиране на проширените овластувања за одземање е дека не се дозволиат процедурите од ЗКП кои ја уредуваат материјата на одземање на имотна корист прибавена со кривично дело (чл. 1 ст. 1).

Друг формален услов за примена на прошириено одземање според одредбите на овој закон е дека тоа може да се одреди дури по правосилност на осудителна пресуда за таксативно наведени кривични дела од овој закон (Закон за проширене надлежности за конфискација на имот, чл. 2 ст. 1).

Овој закон ја уредува постапката за одземање на имот по завршување на кривичната постапка, а постапката се води врз основа на предлог од државниот обвинител, кој во својата работа доаѓа до сознание дека, како резултат на кривично дело за кое обвинетиот е огласен на имот, чл. 2 ст. 1).

4.4.2. Обем на примена

4.4.2.1. Критериум за примена на законот во однос на прошириено одземање

Во самоот Закон за проширене надлежности таксативно е набројан каталог на кривични дела во однос на кои може да се одреди прошириено одземање (чл. 2 ст. 1). Во првата група на тие кривични дела спаѓаат тешки кривични дела на организиран криминал, корупција, трговија со људе, делата против здравјето на населението, перено пари и финансирање на тероризам, злоупотреба на огнено оружје, кибернетички криминал, дела против имотот, животната средина и др. Втор критериум што законодавецот го применува е цензус на обвинетот имот, односно висината на остварена имотна корист, без оглед од кое кривично дело е остварен таа корист, а овој закон пропишувал цензус од преку 10.000 евра.

Прошириено одземање може да се одреди не само спрема обвинет, т.е. осудено лице, туку и спрема трети лица, ако тие не го стекнале стварно и совесно (bona fide) спорниот имот.

Прирачник за ефективно одземање на имотна корист од кривично дело во согласност со европските и меѓународните стандарди
Според овој закон, имот на обвинетиот е секој вид на имот стекнат од обвинетиот во период од десет (10) години пред денот кога е поведена истрага за кривично дело (чл. 3 ст. 1, т. 1.5.1).

4.4.2.2. Проширено одземање на имот

Едно од клучните нешта за ефикасно нормативно уредување и примена на институтот проширено одземање се однесува на прецизно поимно одредување на клучните поими, особено поимот „имот“. Посебниот закон во Косово* во почетните одредби го дефинира имотот како секој вид на имот, директно или индиректно настанат или прибавен од кривично дело, подвижен или недвижен, материјален или нематеријален, правни документи или инструменти со кои се докажува интересот за имотот.53

Предмет на одземање може да биде и заменски имот, кој одговара на вредноста на имотот произелевен од кривично дело. Ако некој имот не може да се одземе поради разни околности, на пример, обвинетиот го уништил истиот, го сокрил и сл., или ако трето лице го стекнало имотот bona fide, судот го обврзува обвинетиот да ѝ плати на државата соодветна противвредност на тој имот.

Важно е да се напомне дека Законот предвидува дека привремените и конечни налози за ограничување на имотот и налозите за одземање издадени во согласност со овој закон (чл. 21 ст. 1) го опфакаат целиот имот што се наоѓа внатре или воон територијата на Косово*.

4.4.3. Критериуми за докажување (законски основ, несразмерност, обратен товар на доказување итн.)

4.4.3.1. Одредување на деликтното потекло на имотот

Во поглед на доказните правила кај проширеното одземање, во посебниот закон е избран балансиран пристап во распоредот на товарот на докажување помеѓу државниот обвинител, од една страна, и обвинетиот, односно трети лица (ако имотот е одземен од нив), од друга страна. Државниот обвинител мора да докаже дека наведениот имот за верификација (испитување на законското потекло) е во сопственост на обвинетиот, додека обвинетиот мора да докаже дека го стекнал имотот од законски извори за кои мора да пружи докази, бидејќи во противно судот ќе одреди одземање на тој имот.

Оттаму, верификација на имотот е прв чекор кон вodenе на постапката за проширено одземање, кога обвинителот во првите фази од постапката поднесува докази до судот во рок од пет години од правосилноста на осудителната пресуда во кривична постапка врз основа на кои треба да се идентификува спорниот имот и да се укаже на околности кои се погоре наведени кај дефиниране на поимот „имот“ (постоење на еден од трите альтернативно поставени критериуми). Законот како доказен стандард ја наведува веројатноста за постојење на имот (според дефиницијата од Законот) која обвинителот треба да ја докаже за да може

53 За да се работи за имот во однос на кој може да се одреди проширено одземање, покрај оваа општа одредба Законот пропишува исполнување на един од следните три критериуми во врска со односот на обвинетиот и имотот: (1) да е стекнат од обвинетиот во рок од десет (10) години пред денот кога е поведена истрагата за кривично дело на кој се применува посебниот закон, или (2) да е во сопственост или посед на трета страна за смётка или во корист на обвинетиот, и (3) да е пренесен од обвинетиот на трето лице кој не бил купувач bona fide или подоцна им е пренесен во континуитет на останатите трети страни кои не биле купувачи bona fide, во рок од десет (10) години пред денот кога почнала истражната фаза за кривичното дело.
товарот на доказување да се префрли врз обвинетиот. Дури и во почетните одредби на Законот во поглед на оценката на таа веројатност се наведува дека се работи за стандарт на доказување „кога е нешто можно или има поголеми шанси да биде можно“ (чл. 3 ст. 1 т. 1.8). Обвинителот во постапката за верификација на имотот е должен да се раководи со овој стандарт и да ја проценува веројатноста во текот на расправата за верификација на имотот (чл. 5).

4.4.3.2. Процесни гаранции и заштита на човековите права

Иако, со Законот, товарот на доказување начелно е распореден (балансиран) помеѓу странките во постапката, тој товар почетно е врз обвинителот, кој мора да докаже дека конкретниот имот е во сопственост на обвинетиот, во согласност со критериумите од чл. 3 ст. 1 т. 1.5 од Законот). Нема ограничувања во поглед на видот на доказите и доказните средства кои можат да се користат од обвинителот во оваа постапка. Судот дури и во фазата на верификација може да ангажира вештаци и да сослуша сведоци за да се верификува спорниот имот. Обвинителот и третите страни ги имаат сите права да учествуваат во постапката, да предлагат докази и да ги оспоруваат доказите на државниот обвинител и во суштина да го докажуваат законското потекло на имотот, односно bona fide начинот на стекнување на спорниот имот и доколку успеат во тоа, судот е должен да донесе образложена одлука за одбивање на барањето за верификација на целокупниот спорен имот или дел од него (чл. 6 ст. 3). Човековите права и слободи, кои се утврдени со меѓународни спогодби и инструменти гарантирани со Уставот и директно се применуваат на територијата на Косово*, во случај на конфликтување над сите законски одредби и останатите акти на јавните институции (чл. 22 од Уставот на Косово*).

Против одлука на судот со која е изречено одземање на имот на главниот претрес или вон главниот претрес, обвинетиот или други лица на кои таквата одлука се однесува имаат право на жалба до Апелациониот суд. Рокот за жалба против пресудата е 15 дена, а жалбата има суспензивно дејство.

Според одредбата од членот 16 став 2 на посебниот закон, државниот обвинител, обвинетиот и секоја трета страна дефинирана во конечниот налог за ограничување може да поднесе жалба против одлука за одбивање или издавање на конечен налог за ограничување во рок од петнаесет (15) дена од денот на издавање на писменот налог, а жалбата не го задружува извршувањето на налогот. Одредбите на поглавјето од Законот за кривичната постапка на Косово* кои се однесуваат на правните средства се применуваат со неопходни модификации (mutatis mutandis).
4.5. СЕВЕРНА МАКЕДОНИЈА

4.5.1. Законска рамка за примена на проширано одземање на имотна корист

Во Република Северна Македонија материјата на проширена конфискација (одземање), за разлика од другите законодавства во регионот, е уредена искушно во рамките на системските прописи, односно материјално-правниот основ се наоѓа во Кривичниот законник, додека постапката за конфискација е уредена со Законот за кривичната постапка (2018).

4.5.2. Обем на примена

4.5.2.1. Критериум за примена на законот во однос на проширана конфискација

Кривичниот законник најпрво во одредбата од членот 98-a ја уредува материјата на проширена конфискација на имотна корист. Кога станува збор за примена на овој институт, цитираната одредба на Кривичниот законник поаѓа од повеќекратен критериум. Имено, првиот критериум е дека се работи за кривично дело сторено во рамките на злосторничко здружение со което се остварува имотна корист и за које е пропишана казна затвор од најмалку четири години. Во вториот случај може да се примени проширена конфискација за кривично дело во врска со тероризмот од чл. 313, 394-a, 394-b, 394-v и 419 за које се пропишаната казна затвор од најмалку пет години. Во третиот случај проширената конфискација се однесува на имотна корист од кривични дела поврзани со переној пари за кои е пропишана казна затвор од најмалку четири години (чл. 98-a ст. 1).

Во поглед на обемот на примена треба, исто така, да се спомне дека со одредбата од чл. 98-a ст. 2 од Кривичниот законник е пропишано дека со примена на мерката проширена конфискација може да се конфискува имот и од трети лица во чија корист таквиот имот е стекнат со извршување на кривичните дела кои се наброени погоре.

На крајот, одредбата од чл. 98-a ст. 3 експлицитно ја протега можната за проширена конфискација и на членови на семејството на сторителот на кои имотот им е пренесен, кога е очигледно дека не дале противнадоместок што одговара на неговата вредност или од трети лица ако не докажат дека дале противнадоместок што одговара на неговата вредност.

Во однос на обемот на примена на проширена конфискација треба, исто така, да се спомне дека со одредбата од членот 359-a од Кривичниот законник која инкриминира противправно стекнување и прикривање на имот на јавни службени лица, поточно одредбата од ставот 2 на овој член. Со неа се пропишувува дека од точно специфициран круг на јавни службени лица со (осудителна) пресуда ќе се наложи и конфискација на имотот од тие лица или од членови на нивното семејство за кои во законски уредена постапка е утврдено дека имотот значително ги надминува нивните законски приходи. Значи, ова е своевидна (sui generis) проширена конфискација на имот искушно во однос на кривичното дело на незаконито збогатување, која е уредена како многу специфичен облик на т.н. службеничко кривично дело. Одредбата од ставот 5 на овој член пропишувува и можната за конфискација на еквивалентен (некој друг) имот на сторителот, доколку е утврдено дека поседува имот кој е во несразмер со неговите законски приходи, а докажано е дека пружил лажни или непотполни податоци или не пружил никакви податоци кои докажуваат законност на потеклото на имотот, а директна конфискација на таквиот имот не е возможна.
Исто така, треба да се спомне и одредбата од членот 273 од Кривичниот законик, која го уредува кривичното дело на пари. Во рамките на таа одредба, ставот 10 предвидува многу важна можност за конфискација на имот во случаи кога не е можно да се утврди претходно (предикатно) кривично дело од кое потекнал имотот кој е предмет на пари. Условот што Законот го предвидува во рамките на оваа одредба е постојење на фактични или правни препинки за водење на таква постапка за предикатно кривично дело. Во тој случај, постојење на предикатно кривично дело ќе се утврдува врз основа на фактичките околности на случајот и постојење на основано сомнење дека спорниот имот е стекнат од тоа (предикатно) кривично дело.

4.5.2.2. Прошиrena конфискација на имот

Одребата од чл. 98-a ст. 1 на Кривичниот законик прогишува дека предмет на конфискација во режимот на прошиrena конфискација е оној имот што сторителот на таксативно наброени кривични дела (злосторничко здружување, тероризам и парообраќање пари), со вклучен критериум на минимална пропишана санкција во вид на затвор, го стекнал пред извршувањето на тие кривични дела, а судот, според околностите на секој конкретен случај, го определува тој период, кој не може да биде подолг од пет години. Освен овој временски критериум, Кривичниот законик во рамките на истата одредба прогишува дека судот, врз основа на сите околности, утврдува дали вредноста на конкретниот имот ги надминува законските приходи на обвинетот.

Тука, секако, се и посебните случаи на продирена конфискација на имот кај претходно наведените кривични дела на незаконито збогатување на јавни службеници и пари.

Судот со решение ја изрекува мерката продирена конфискација под услови утврдени во Законот за кривичната постапка (2018).

Постапката за изрекување на мерката продирена конфискација се води по предлог од јавниот обвинител.

4.5.3. Критериуми за докажување (законски основ, несразмерност, обратен товар на докажување итн.)

4.5.3.1. Одредување на деликтното потекло на имотот

Основната одредба од 98-a од Кривичниот законик, во поглед на утврдување на околностите кои укажуваат на деликтно потекло на имотот, наведува дека судот има право да утврди, врз основа на ниво на основана увереност, уважувајќи ги сите околности на случајот, дека имотот ги надминаа законските приходи на обвинетот и дека произлегол од кривични дела во однос на кои може да се примени институтот продирена конфискација. Специфичност на законодавството на Северна Македонија е во тоа што законодавецот пропишал рок, односно временски период што му претходи на сторувањето на кривичното дело од кое произлегла имотна корист и судот го утврдува овој период во секој конкретен случај, но тој не може да биде подолг од пет години. Само се оној имот кој е стекнат во тој период може да подлеги на продирена конфискација.

Во случаи на продирена конфискација по кривичното дело од членот 359-a од Кривичниот законик, значи кај незаконито богатење на јавни службеници, пропишано е дека како критериум за утврдување на деликтното потекло на имотот се зема стандардот „имот кој во значителна вредност ги надминува […] законските приходи [на обвинетот или членовите на неговото семејство]“. 

Приврзник за ефективно одземање на имотна корист од кривично дело во согласност со европските и меѓународните стандарди
Судот може да изрече конфискација на имотна корист во пресудата со која обвинетиот се огласува за виновен, во решението за судска опомена или во решението за примена на воспитна мерка, како и решението со кој се изрекува мерка на безбедност. Судот во изреката на пресудата или на решението ке наведе кој имот или предмет, односно паричен износ се конфискува.

По правило, нема посебни правила во поглед на утврдување незаконитост на потеклото на имотот, туку се применуваат редовните правила пропишани со Законот за кривичната постапка, кои се однесуваат на утврдување на фактичка состојба во кривична постапка.

Исклучок можат да бидат правилата за конфискација на имот од трети лица, кои имаат обврска да доставуваат докази за тоа дека спорниот имот го стекнале bona fide, односно дека платиле реален, целосен и точен износ при стекнување на тој имот.

Лицето на кое му е изречена прошиrena конфискација на имот или имотна корист може да поднесе барање за повторување на пресудата. Налогот за извршување го издава судот што ја донел првостепената пресуда.

Извршувањето се спроведува над имотот и имотната корист определени со судската одлука, а ако тоа делумно или целосно не е можно, извршувањето се спроведува од преостанатиот имот на лицето на кое му е изречена таквата мерка.

4.6. СРБИЈА

4.6.1. Законска рамка за примена на проширен одземање на имотна корист

Законот за одземање на имот произлезен од кривично дело (2016) е lex specialis и само со тој закон се уредува проширен одземање на имот, кое се однесува на целокупниот имот за кој може, врз основа на овој закон, да се претпостави дека потекнува од криминална активност.

Соодветно се применува ЗКП (2014).

Во ЗКП (2014), кај одредбите кои уредуваат спогодба за признавање на кривично дело, во чл. 314 ст. 3 е наведено дека составен дел на спогодбата може да биде и спогодба во поглед на имот произлезен од кривично дело кој ќе биде одземен од обвинетиот.

4.6.2. Обем на примена

4.6.2.1. Критериум за примена на законот во однос на проширен одземање

Критериумите пропишани со посебниот закон се: (a) таксативно наведени кривични дела, а за значителен дел од нив се воспоставува и дополнителен (b) критериум сврзан со висината на прибавената имотна корист, но кој е применлив само за (поголема) група на исто така таксативно наброени кривични дела, воглавно коруптивни дела и делата кои се сторени од користољубие. Паричниот праг за вториот спомнат критериум е износ поголем од еден милион и петстотини илјади динари.
4.6.2.2. Проширено одземање на имот

Имотот што се одзема може според својот конкретен облик да биде подвижен или недвижен, материјално или нематеријално добро, удел в право, право на и исправи во која било форма со кои се докажува право или интерес во однос на таквото добро. Имотот потекнува од вкупната криминална активност на сторителот, т.е. на овој начин може да се зафати секој имот за кој се претпоставува дека потекнува од превратено дело за кој се води кривична постапка. Како имот се смела и приход или друга корист остварена непосредно или посредно од кривичното дело, како и добро во кое тој е претворен или којо е замешан.

Може да се одземе и друг имот како замена, кој одговара на вредноста на имотот произлезен од кривичното дело.

4.6.3. Критериуми за доказување (законски основ, несразмерност, обрнат товар на доказување итн.)

4.6.3.1. Одредување на деликтното потекло на имотот

Како имот произлезен од кривично дело се смета имот на сопственикот што е во очигледен несразмер со неговите законски приходи. Потребно е да се утврдат околности кои укажуваат на постојане на очигледен несразмер помеѓу имотот и законските приходи, од што се утврдува оправдано верување дека имотот произлегол од криминална активност. Законот не одредува точни околности кои можат да укажуваат на очигледен несразмер, туку тие се утврдуваат посебно во секој предмет. Битен елемент е тој очигледен несразмер, што овозможува користење на законската претпоставка за криминално потекло на имотот, која судовите ја користат во нивните образложенија, директно применувајќи ги ратификуваниот конвенции.

4.6.3.2. Процесни гаранции и заштита на човековите права

Презумпцијата на невиност постои само во однос на постапката за утврдување на вината за кривично дело. Товарот на доказување на криминалното потекло на имотот е поделен помеѓу јавниот обвинител и обвинето, односно сопственикот на имотот. Јавниот обвинител пружа докази за законските приходи на обвинето и за имотот што го поседувал, како и околности кои укажуваат на постојане на очигледен несразмер помеѓу имотот што го поседувал и законските приходи.

Обвинето ги оспорува наводите на јавниот обвинител и ја доказува законитоста на потеклото на имотот.

Товарот на доказување сепак е поголем на страната на обвинето.

Правото на правично судење се почитува во делот што се однесува на контрадикторност на постапката, правото на предлагање и извежување на докази и правата на одбрана.
V. ЗАКЛУЧОЦИ

5.1. РЕЗИМЕ НА ПРЕГЛЕДОТ НА НАСОКИТЕ И СТАНДАРДИТЕ НА ОБЕДИНЕТИТЕ НАЦИИ, СОВЕТОТ НА ЕВРОПА И ЕВРОПСКАТА УНИЈА

Одделот II од Прирачникот за ефективно одземање на имотна корист од кривично дело ги изложува меѓународните универзални и европски стандарди кои се однесуваат на мерки на привремено и трајно одземање на имот. Овој оддел ги опфака конвенциите на Обединетите нации, инструментите на Европската унија, како и неодамнешните препораки на Организацијата за контрола и спречување на перење пари (FATF). Овој оддел на Прирачникот исто така прави целосно испитување на работата на Советот на Европа. Тој ги изложува правните инструменти на Советот на Европа; ја објаснува работата на ГРЕКО и МАНИВАЛ; и детално ги истражува условите од Европската конвенција за човекови права според нивниот однос на членовите 6, 7, 8 и членот 1 од Протоколот бр. 1 и најважната судска практика за овие членови од постапките пред Европскиот суд за човекови права.

Релативно е јасно дека фокусот на меѓународните инструменти разгледани во одделот II е врз поголема соработка помеѓу државите и хармонизирање на националните антикорупцијски и конфискациони мерки. Хармонизацијата е, исто така, клучен предизвик во судската практика на Европскиот суд за човекови права, па иако сите државни власти дејствуваат со одреден простор за проценка, Советот настојува да осигури дејствијата на соодветниот организацион и правната икономија на својот дела. Судот се стреми да осигури дека работата на Советот на Европа, како и на Европскиот суд за човекови права, опфаќа и дека работата на Советот на Европа е преодолена во оваа област на основата на правилниот и одређени начин на привремено одземање на имот.

5.2. СПОРЕДБЕНА АНАЛИЗА НА ЗАКОНОДАВСТВАТА

5.2.1. Финансиски истраги

 Во рамките на споредбената анализа на законодавствата во регионот, првата целина во постапките за одземање (конфискација) на имотна корист прибавена со кривично дело што беше опфатена со тие анализи се однесува на финансиски истраги. Се работи за истражно постапување на телата за кривично гоноње, со кое, по правило, раководи јавниот обвинител, кое има за цел да се открива, следи и идентификува имотот кој е предмет на постапување, со цел да се спроведат наредните фази од постапката, т.е. одредување на судски мерки за привремено одземање на имот.

Заклучните согледувања сврзани за начинот на нормативно уредување на финансиските истраги во шесте анализирани јурисдикции би можеле да се согледаат преку четири клучни примери: (a) како финансиските истраги се законски нормирани во рамките на системските законы (ЗКП) и пособните законы, доколку тие постојат во одделни држави; (b) како се специфицирани целите на финансиските истраги; (c) како се начинот на уредување организацијата на спроведување на финансиските истраги; и (d) како се специфицирани примерите на финансиските истраги. Заключниот анализ на финансиските истраги се спроведува на основа на финансиските истраги и најважните примери на финансиските истраги.
Во суштина, не постојат позначајни разлики помеѓу анализираните законодавства кога стапува збор за одредбите на процесните закои за кривична постапка, кои ниту во еден случај изречно не пропишуваат финансиска истрага како посебно истражно постапување со цел да се открие имотна корист. Наместо това, тие прописи овозможуваат во рамките на кривичната истрага (која се спроведува со наредба, решение или друг акт на јавниот обвинител) да се спроведуваат специфични и истражни активности, чија цел укажува дека имаат карактер на финансиско истражно делување. Исто така, треба да се нагласи дека тие не се задолжителен вид на истрага, т.е. јавниот обвинител кој раководи со кривичната истрага решава дали во рамките на кривичната истрага ќе спроведе некои од дејствијата кои имаат карактер на финансиска истрага. Исто така, во одделни законодавства (Босна и Херцеговина, Црна Гора и др.) во рамките на Законот за кривичната постапка, по исключок, се нормирани одредени дејствија (на пример, наредба до банка или друго правно лице) кои по својата содржина и словото на законо (verba legis) навистина се типични дејствија на финансиска истрага, но се вклопени во редовни дејства на докажување (конкретно, во рамките на главата (поглавјето) за привремено одземање на предмети и имот) за привремено одземање на предмети и имот. Така, во множинството законодавства (освен во Северна Македонија, која нема посебен закон) финансиските истраги се подведуваат под кривична истрага и се спроведуваат во нејзини рамки според проценки и налози на јавниот обвинител. Треба, секако, да се додадат и обгласувањата кои ги имаат националните тела за спречување на перење пари (финансиските разузнавачки единици) кои делуваат според прописи за спречување на перење пари и финансирање на терористички активности, кои во својата работа добаѓаат до важни сознанија и информации за овие кривични дела, што често служат како основа за спроведување на финансиска истрага врз основа на одлука на јавниот обвинител кој постапува во предметот.

Друго важно прашање на кое во спроведените анализи се настојуваше да се даде одговор е дали законските решенија во регионот овозможуваат преку финансиски истраги ефикасно да се открие, следи и идентификува имотна корист? Кога стапува збор за целите на финансиските истраги, анализите покажуваат дека нема поголеми разлики во поглед на одредбите на кривичните просесни закони во анализираните јурисдикции. Како што е веќе кажано, финансиските истраги се вклопени во кривичната истрага во случаи кога се применуваат системски прописи од кривично-процесен карактер и целите соодветствуваат на оние што важат за кривичната истрага. Тука, по правило, спаѓа прибирање на докази за кривичното дело и одговорноста на сторителот, со дополнување дека, преку тие дејствија кои имаат карактер на финансиски истраги, треба да се приберат и докази дека е прибавена имотна корист со извршување на кривично дело. Од друга страна, во јурисдикциите каде што во правна сила се постепени закони кои воглавно ја уредуваат материјата на пропишрото одземање (особено Србија, и Црна Гора), истовремено пропишрото и редовното одземање (ФБиХ и ДБ на Босна и Херцеговина), целите на финансиската истрага воглавно се поврзани со прибирање на податоци и докази, вклучувајќи и оните кои се однесуваат на законски приходи, трошоци, обврски и имот на осомниште и со нив поврзаните лица или специфичен вид на „верификација“ на имотот во рамките на посебните постапки за превентивно одземање (Албанија) или во рамките на пропишрениот превластањата за одземање каде што, исто така, се користи овој термин (Косово*). Значи, од кажаното би можел да се изведе заклучок дека во однос на ова прашање законодавствата адекватно ги дефинирале целите на финансиските истраги кои се спроведуваат според системските прописи или според постепените прописи (lex specialis).

Во сите јурисдикции јавниот обвинител според важечките системски закони (ЭКП) и постепни закони за одземање на имотна корист (доколку постојат во одделните јурисдикции) е овластен да поведува и спроведува финансиски истраги. Извесно е дека ваквата состојба е резултат на реформите на кривичните законодавства во регионот, кои го нагушувајќи концептот.
на судска истрага преку истражен судија и усвоија решенија од првенствено адверзијалниот концепт на кривичната постапка во кој јавниот обвинител е овластен за тие работи.

Во однос на организација на финансиските истраги постојат шаренолики законски решенија и тие воглавно се вручуваат за степенот на специјализација на обвинителствата кои се стварно надлежни за предизбиране на тешки облици на организиран криминал, корупција и финансиски криминал. Во одделни јуридички системи, закон е прочуван со кои се занимаваат со овие работи и уредени се надлежностите, правата и обврските на поголемиот број од субјектите во смисла на постапувања кои се однесуваат на финансиски истраги. Во некои случаи само одделни органи (на пример, Финансиската полиција во Северна Македонија) се изречено наведени и овластени за претставување на одредени дејности во рамките на истражување на одделни категории на кривични дела (на пример, перење пари). Во други случаи (Босна и Херцеговина, т.е. ентитетот Федерација на БиХ) само некои институции се насрочени како главни партнери на јавните обвинителства во спроведување на финансиски истраги. Во други случаи (Босна и Херцеговина, т.е. ентитетот Федерација на БиХ) само некои институции се насрочени како ведомствени органи на јавните обвинителства во спроведување на финансиски истраги. Во државите каде што законите и посебните претпоставки за исклучив пристап до релевантните регистри на имот се правилно насрочени и воодушевени (најчесто во вид на основа на претходно издадена судска наредба), тие мораат да имаат директен пристап до релевантните регистри на имот или барем облекотен пристап до соодветни бази на податоци. Овие момчета се насрочени да извршуваат претпоставки за такво решение (Србија, Албанија и делумно во БиХ), но не во целостна одделена рамка. Специфични случаи каде што дека не постои таква можна, а забележени се и случаи каде што не постојат дури ниту единствени регистри на банкарските сметки на физички лица (Босна и Херцеговина, т.е. Федерација на БиХ), така што прибавувачите на податоци се врши на надминатото начин со доставување на претпоставки за освободување на дела на деловните банки, што носи изобличувачка информација за интегритетот на истрагата. Значи, се работи за техничко, но воодушевено преставување, кое мора да се извршува без обврска на јавните обвинителства на основа на претходно издадена судска наредба. Треба да се очекува дека во наредниот период со реформи во областа на финансиски истраги, а особено на соодветни бази на податоци, јавните обвинителства ќе добијаат ведомствен пристап кои им ќе бидат дадени да извршуваат областна финансиска истрага.
банкарските сметки по издаден налог во рамките на финансиска истрага.

Како заклучок, би можело да се констатира дека во споредбените анализи на законодавствата во јурисдикциите од регионот се забележени одредени напредоци кога станува збор за нормирање на финансиската истрага, а за тоа најмногу придонасе фактот дека во множеството законодавства постојат посебни закони за (воглавно проширено) одземање/конфискација на имотна корист. Меѓутоа, тоа, само по себе, не е довољно, бидејќи потребно е на нормативно, но и на техничко, односно организацијско ниво, исто така, да се направат потребните чекори за на опфатен начин да се создаде потребната инфраструктура за поефикасно спроведување на финансиски истраги со цел да се открива, следи и идентификува имотот што ќе биде предмет на одземање. Дури тогаш може да се очекуваат позначајни напредоци во спроведување на важечките закони за одземање/конфискација на имотна корист во регионот.
<table>
<thead>
<tr>
<th>Елементи на финансиска истрага</th>
<th>Форма и начин на финансиска истрага</th>
<th>Организација на финансиска истрага</th>
<th>Пристап до регистрација на имотот</th>
</tr>
</thead>
<tbody>
<tr>
<td>Законско одобрување на финансиска истрага</td>
<td>Пообичен закон</td>
<td>ДА</td>
<td>НЕ</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td>Експертен одбор (два од кои е финансиска полиција)</td>
<td>НЕ</td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td>НЕ</td>
<td>ДА (ФБиХ, РС, НЕ (ФБиХ))</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td>НЕ</td>
<td>ДА (ФБиХ, РС, НЕ (ФБиХ))</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td>НЕ</td>
<td>ДА (ФБиХ, РС, НЕ (ФБиХ))</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td>НЕ</td>
<td>ДА (ФБиХ, РС, НЕ (ФБиХ))</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td></td>
<td></td>
<td></td>
<td>ДА</td>
</tr>
</tbody>
</table>
5.2.2. Привремени мерки за обезбедување

Во постапките за одземање/конфискација на имотна корист прибавена со кривично дело, првото место кога судовите се вклучуваат во прашањето за зафикарање во имотот на лицата против кои се води оваа постапка (и со нив поврзаните лица) е кога се донесуваат одлуки за привремено ограничување на располагање и користење на имотот кој е предмет на постапката. Тие мерки најчесто се наредуваат (привремени) мерки за обезбедување на имотна корист и во рамките на споредбената анализа на законодавствата во регионот детално е анализирана правната рамка која ја уредува оваа област.

Суштината на спроведените анализи би можела да се резиめира во неколку клучни прашања на кои се настојуваше да се даде одговор. Првото од нив се однесува на тоа да ли привремените мерки за обезбедување се уредени исключиво со кривични процесни прописи и/или со посебни закони (доколку тие постојат во одделни јуриденции) и каков е нивниот заемен однос.

Со спроведените анализи најпрво е воочено дека сите законодавства во регионот ги уредуваат привремените мерки врз многу слични, би можело да се каже врз конвенционални основи и дека тие често имаат двократно или повекократно значење. Најпрво тукам е доказото, привремено одземање на предмети и имот, во рамките на одредбите на соодветниот закон за кривичната постапка кои уредуваат дејствија на прибавување на докази за кривичната постапка. Тоа е соодветно разбиливо кога ке се земе предвид дека имотната корист понекогаш може да биде доказ во кривичната постапка, па законодавците и на тој начин ја препознаваат таа корист и право го уредуваат нејзиното одземање заради воедно на кривичната постапка. Во другиот случај законите за кривичната постапка во рамките на посебни глави (поглавја), кои ја уредуваат постапката за одземање на имотна корист, пропишуваат и одредби за т.н. гарантово привремено одземање на имотна корист. Во некои случаи се работи за одредби кои упатуваат кон одредби од други закони (за извршната постапка), а во некои случаи евидентна е неускладеноста помеѓу прописите на кривичното и извршното право (на пример, Босна и Херцеговина).

Во оние законодавства во кои постојат посебни закони, исто така, детално се разработуваат привремените мерки за обезбедување на имотна корист, со напомена дека во мнозинството јуриденции одредбите од посебните законо за привремено одземање на имот имаат предност во однос на законите за кривичната постапка или нивниот однос е условен со целите на различните постапки (на пример, Албанија во случај на превентивно одземање). Во одделни јуриденции е можно да се одредат привремени мерки и го завршување на кривичната постапка, доколку се поведе постапка за проширене одземање според одредбите на посебниот закон (Србија, БиХ - енитетот Република Српска, па и Косово*).

Другото прашање се однесува на условите, но и начинот на одредување на привремени мерки. Пак треба да се разликуваат правните режими во чии рамки се одредуваат овие мерки, односно видот на постапката (кои ја одредуваат целта) во чии рамки привремено се обезбедува некој имот. Доколку тие се одредуваат според законите за кривичната постапка, во зависност од тоа дали се работи за доказно или гарантово одземање, правен основ начесто е веројатноста дека се работи за имот кој настанал со кривичното дело или послужил за неговото створување, па според тоа постои потреба за неговото привремено одземање, односно да се онеовозможи отгушување на тој имот доколку се работи за гарантово одземање. Интересно е тоа што во овој правен режим (ЗКП) постои можност за постапување на судот по службена должност (ex officio) во поглед на гарантово одземање на имотна корист, додека во итни случаи доказното обезбедување во некои јуриденции им е препуштено и на овластените
службени лица на полицијата, па дури и на јавните обвинители (на пример, Косово*). Во некои законодавства само одделни доказани дејства во кривичната постапка, како што се блокада на сметка и запирање на финансиски и деловни трансакции, можат да се одредат по налог од јавниот обвинител со судска конвалидација (Босна и Херцеговина). Од друга страна, не постои таква можност во режимот уреден со посебните закони (како и за превици, така и за превентивно одземање), туку е пропишано судовите да постапуваат исключиво по барање од јавниот обвинител. Сепак, во одделни случаи и посебните закони овозможуваат ито постапување на јавниот обвинител со цел да се одредат овие мерки со дополнителна судска конвалидација (на пример, Црна Гора, Косово). Кога станува збор за правниот режим во рамките на кривичната постапка (значи, според ЗКП), во некои законодавства се пропишани посебни детални процедури како што се расправа, рокови и други елементи на постапката за одредување на привремени мерки, додека во другите законодавства постојат само упатувачки одредби кои предвидуваат примена на прописите на извршната постапка.

Треба да се истакне дека во поглед на правниот основ за одредување на привремени мерки во посебните закони, по правило, е застапен пристапот што ја корisti можността за примена на правни претпоставки искажани преку опасността дека ќе дојде до отуѓување на имотот доколку не се одреди привремената мерка, додека некои законодавства овозможуваат одлучување на судот ex parte, т.e. без сослушување на засегнатото лице (на пример, посебните закони во Босна и Херцеговина – ентитетот Федерација на БиХ и дистриктот Брчко, како и делумно во ентитетот Република Српска).

Наредното клучно прашање беше дали одредбите на важечките законодавства во регионот адекватно и еднакво уредуваат блокада/замрзнување, како и заплена/привремено одземање на имот. Анализите покажуваат дека на ова прашање му е посветено адекватно внимание, особено ако се зборува за посебните закони кои ја уредуваат оваа област во нивните јуридички системи во кои на сила се посебни закони и кои се очигледно соопатни, јасни и прецизни кога станува збор за видот на имот што може да биде опфатен со мерки на блокада и/или привремено одземање (специфицирање на имотот според видот и фактичните обележја).

На крајот, повеќето законодавства во поглед на могуќиот рок на траење на привремените мерки за обезбедување на имотна корист предвидоа во суштина ограничени рокови, односно периоди во кои можат да се одредат, кои најчесто се сврзани со статус (правосилност или првостепено одлучување) на одлуката на судот или во законски пропишани рокови. Со оглед на тоа дека се работи за еден од многу важните стандарди на заштита на човековите права, многу е важно дека законодавствата во регионот го препознаа овој стандард, па го вклучуваат претходно одредбите од посебните закони за (прощирено) одземање/конфискација на имотна корист. Во контекстот на заштита на човековите права и сразмерноста за која нужно мора да се води сметка во контекстот на привремените мерки за обезбедување на имотна корист, секако треба да се нагласи дека со посебните закони во регионот се предвидени и можностии за изрекување на поблаги и заменски мерки (гаранција, заменски имот и др.), како и забраната на зафаќање во имотот на совесен стекнувач (Србија) и имотот што е потребен за нужно издружување на лицата спрема кои се изрекуваат овие мерки.

Прирачник за ефективно одземање на имотна корист од кривично дело во согласност со европските и междunarodnite standardi
ПРЕГЛЕД НА ЕЛЕМЕНТИ НА ОБЕЗБЕДУВАЊЕ НА ИМОТНА КОРИСТ ВО АНАЛИЗИРАНИТЕ ЗАКОНДАВСТВА

<table>
<thead>
<tr>
<th>Заоциево уредување на имотна корист</th>
<th>Услови и начин на одредување на привремени мерки</th>
<th>Прецедентен статус</th>
<th>Рок на траење</th>
<th>Можност за одредување на заменски/поблажен мерки</th>
</tr>
</thead>
<tbody>
<tr>
<td>ЭКП</td>
<td>ДА</td>
<td>ДА</td>
<td>6 месеци со собствена контрола</td>
<td></td>
</tr>
<tr>
<td>Босна и Црна Гората</td>
<td>ДА</td>
<td>ДА</td>
<td>ДА</td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td>Албанија</td>
<td>ДА</td>
<td>ДА</td>
<td>ДА</td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td>Црна Гора</td>
<td>ДА</td>
<td>ДА</td>
<td>ДА</td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td>Сербија</td>
<td>ДА</td>
<td>ДА</td>
<td>ДА</td>
<td>ДА</td>
</tr>
<tr>
<td>Северна Македонија</td>
<td>ДА</td>
<td>ДА</td>
<td>ДА</td>
<td>ДА</td>
</tr>
</tbody>
</table>

Прирачник за ефективно одземање на имотна корист од кривично дело во согласност со европските и междуполарните стандарди
5.2.3. Прошиreno одземање

Прошиreno одземање/конфискација на корист остварена со кривични дела претставува посебен режим на кривично-правна мерка на одземање/конфискација на имотна корист. Утврдувањето на поврзаност на имотот со конкретно кривично дело во редовно одземање може да биде отежнато, особено во случаи на измами при кои се манипулира со големи парични износи и кои траат подолго време, дела на организиран криминал во области на трговијата со наркотици или криумчарење, како и сите дела со кои е вклучен голем број на лице, кои се организационски сложени или имаат обележје на транснационални деликти. Оттаму, проширеното одземање се смела како добар начин за надминување на спомнатите проблеми, а особено кога околностите укажуваат на постојење на сомнителен имот чие потекло не може разумно да се објасни.

Од решенијата од законодавствата кои се однесуваат на проширеното одземање на имотна корист можат да се сумираат три елементи: а) во поглед на кои дела е можно проширеното одземање; б) кој е имотот што подлежи на проширеното одземање и како е поврзан со криминалната активност на сторителот; в) какви се правата на сторителот или трети лица во постапката.

Бидејќи се работи за чувствителна материја – зафаќање во имотот кој само посредно може да се доведе во врска со деленквентното постапување на сторителот – може да се очекува дека законодавците ќе го претпазат како светозарен акт според решението воино од нововзетите законодавства на имотот и може да се допушти такво зафаќање. Можат да се воочат три пристапи. Првиот, најчест, е таксативно набројување на имотите кои се одземаат по кривични дела, било и конфискување. Во низа од закондравства на имотите кои се одземаат по кривични дела, бил поединечно, бил во споредба со глави (поглавја) од кривичните закони во врска со кои е можно да се поведе постапка за проширеното одземање на корист остварена со кривични дела. Таква е ситуацијата во Албанија, во мнозинството јурисдикции во Босна и Херцеговина, Црна Гора, Косово*, Северна Македонија и Србија. Покрај тоа, Северна Македонија и Србија ја условуваат примената на својот институт со додатни критериуми (висината на законски предвидената затворска санкција). Некои од анализираните законодравства одредуваат повеќе волонтери на имотите кои се одземаат по кривични дела, како и за други дела во блага на законски предвидената затворска санкција. Истиот пристап е застапен во Федерацијата на Босна и Херцеговина и републики на националниот сектор на Босна и Херцеговина, но само кога се постапува според посебен пропис (lex specialis) за одземање. Заедничко за сите пристапи е дека во овој вид на одземање, а во случаи на недостапност на имотот, е можно да се одземаат замени или противворечни имоти.

Од решенијата од законодавствата кои се однесуваат на проширеното одземање на имотна корист можат да се сумираат три елементи: а) во поглед на кои дела е можно проширеното одземање; б) кој е имотот што подлежи на проширеното одземање и како е поврзан со криминалната активност на сторителот; в) какви се правата на сторителот или трети лица во постапката.
извесна мера и во Црна Гора, имотот може да биде одземен преку проширено одземање, раководејки се и од некои други критериуми, а притоа законодавците не се прецизни: обично ја користат формулатијата „опправдано се верува дека имотната корист е прибавена со извршување на кривични дела”, не наведувајќи кој круг на околности, всушност, треба да се докажува и за кој имот воопшто се работи. Не е исключено со екстензивно толкување на ваквите законоски одредби да се заклучи дека се работи за имот со кој се ракува сомнително (на пример, пари скриени во тајни „бункери”) или некои други околности кои упатуваат на неговото криминално потекло (на пример, цврсти врски на сторителот со криминално милје, како што е утврдено во германската правосудна практика). Во однос на ова практиката треба дополнително да се етаблира.

Сторителите и со нив поврзаните лица (роднини, соучесници во делото, правни следбеници или трети лица на кои имотот е пренесен) во сите анализирани јурисдикции располагаат со можности за одбрана каква што обично им се гарантира на обвинетите во редовни постапки за одземање. Тоа значи право на присуство на постапката, право на преземање на сите процесни дејства (т.н. еднакво на правните средства), право на образложена судска одлука, право на жалба, заштита од употреба на незаконски докази итн. Карактеристичен за постапката на проширено одземање на имотна корист е фактот дека од обвинетиот и поврзаните лица се очекува произнесување за наводете на обвиненото, а пропуштање на такво произнесување може негативно да се одрази врз имотно-правната положба на обвинетиот. Со други зборови, од обвинетиот се очекува да не биде целосно пасивен и активно да придонесе за расветлување на потеклото на имотот (на пример, со документи кои упатуваат на неговото криминално потекло). Во однос на ова практиката треба доделено право на присуство во постапката, право на образложена судска одлука, право на жалба, заштита од употреба на незаконски докази итн. За обвинетиот и поврзаните лица во овој постапки е одлуката на судот окончателна, а пропуштањето на такво произнесување може негативно да се одрази врз имотно-правната положба на обвинетиот. Во однос на ова практиката треба дополнително да се етаблира.
во однос на законски стекнатите приходи; в) дека спомнатиот несразмер имплицира можност за обвинетиот и поврзани лица да се произнесат за потеклото на имотот, а пропуштањето или неуспехот да се направи тоа неповолнено се одразуваат врз имотот и подразбираат негово одземање.
ПРЕГЛЕД НА ЕЛЕМЕНТИ НА ПРОШИРENO ОДЗЕМАЊЕ НА ИМОТНА КОРИСТ ВО АНАЛИЗИРАНите ЗАКОНОДАВСТВА

<table>
<thead>
<tr>
<th>Елементи на проширено одземање</th>
<th>АЛБАНИЈА</th>
<th>БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА</th>
<th>ЦРНА ГОРА</th>
<th>КОСОВО</th>
<th>СЕВЕРНА МАКЕДОНИЈА</th>
<th>СРБИЈА</th>
</tr>
</thead>
<tbody>
<tr>
<td>Определение на кривични дела во однос на кои е можно проширено одземање</td>
<td>ДА</td>
<td>-</td>
<td>ДА</td>
<td>ДА</td>
<td>-</td>
<td>-</td>
</tr>
<tr>
<td>Висина на законски предвидена санкција</td>
<td>ДА</td>
<td>-</td>
<td>ДА</td>
<td>ДА</td>
<td>-</td>
<td>-</td>
</tr>
<tr>
<td>Висина на користа</td>
<td>ДА</td>
<td>-</td>
<td>ДА</td>
<td>ДА</td>
<td>-</td>
<td>-</td>
</tr>
<tr>
<td>Имот кој подлежи на одземање и околности кои укажуваат на криминално потекло</td>
<td>ДА</td>
<td>-</td>
<td>ДА</td>
<td>ДА</td>
<td>-</td>
<td>-</td>
</tr>
<tr>
<td>Други околности кои укажуваат на криминално потекло на имотот</td>
<td>ДА</td>
<td>-</td>
<td>ДА</td>
<td>ДА</td>
<td>-</td>
<td>-</td>
</tr>
<tr>
<td>Процесни гаранции и заштита на човековите права</td>
<td>Ообранен (на обвинетот)</td>
<td>ДА</td>
<td>ДА</td>
<td>ДА</td>
<td>-</td>
<td>-</td>
</tr>
<tr>
<td>Таксативно одредени дела</td>
<td>ДА</td>
<td>-</td>
<td>ДА</td>
<td>ДА</td>
<td>-</td>
<td>-</td>
</tr>
<tr>
<td>Неодржлива или недефинирана имот, односно парична противвредност која постои на имотот</td>
<td>ДА</td>
<td>-</td>
<td>ДА</td>
<td>ДА</td>
<td>-</td>
<td>-</td>
</tr>
<tr>
<td>Неодржлива или недефинирана имот, односно парична противвредност која постои на имотот</td>
<td>ДА</td>
<td>-</td>
<td>ДА</td>
<td>ДА</td>
<td>-</td>
<td>-</td>
</tr>
<tr>
<td>Определил одземањето</td>
<td>ДА</td>
<td>-</td>
<td>ДА</td>
<td>ДА</td>
<td>-</td>
<td>-</td>
</tr>
</tbody>
</table>

Приграничи за ефективно одземање на имотна корист од кривично дело во согласност со европските и международните стандарди.

167
5.3. СПОРЕДБЕНА АНАЛИЗА НА ПРАКТИЧНИ ИСКУСТА ВО ПРИМЕНата НА ЗАКОНОДАВСТВАТА

5.3.1. Финансиски истраги

Во рамките на првата фаза на постапката за одземање на имотна корист прибавена со кривични дела, практичните проблеми се однесуваат на неколку важни прашања кои директно или индиректно влијаат врз ефикасноста на финансиските истраги, односно успешноста на откривање, следење и идентификација на конкретниот имот кој е предмет на постапување.

Многу често поради одредени нормативни пречки, искажани во неускладеноста помеѓу процесни одредби од законот за кривичната постапка и одредбите на посебните нормативи за одземање на незаконски стекнат имот кои (воведно) уредуваат проширеното одземање на имот, не е можно да се применат посебни доказни (истражни) дејствија во тие постапки (на пример, во Србија множинството од посебните доказни дејствија според Законот за кривичната постапка од членот 162 можат да се одредат само за кривични дела на организиран криминал и некои други таксативно наброени кривични дела, па се јавува проблем на докажување во посебните постапки за одземање на имот). Овој проблем особено се истакнува во поглед на докажување на стандардот на живеење во контекст на утврдување на несразмерот како законска категорија. Посебен проблем на практичарите им претставуваат ситуации во кои финансиските истраги се водат со цел да се изврши проширено одземање против лица кои (обвинет и/или поврзани лица) подолг временски период остваруваат законски приходи. Иако постои очигледен несразмер помеѓу имотот што го поседуваат и нивните законски приходи, таквите лица, по правило, преку приказ на законските приходи остварени од нив и родните лица, исказа за помагање и издржување на семејството од страна на членови на поширокото семејство, кредитни задолженија и сл. настојуваат да ја побијат претпоставката за незаконско потекло на нивниот имот. Од друга страна, овие проблеми не се толку изразени во случаи на обвинети лица кои немале законски приходи, а располагаат со имот кој е во очигледен несразмер со приходите и притоа се занимаваат со конвенционален криминал.

Од компаративната анализа на законодавствата е видливо дека постојат правни основи за спроведување на финансиските истраги, во рамките на кривичните истраги кои се водат врз основа на соодветниот закон за кривичната постапка или врз основа на посебен закон за одземање. Без оглед кој од тие два правни режима е исполнет, искуствата на одделни држави, како Црна Гора, покажуваат дека е препорачливо кривичната и финансиската истрага да се спроведуваат истовремено, т.е. паралелно и заедно да се надополнуваат. Од исходот на финансиските истраги директно зависи резултатот на целокупната постапка за одземање на незаконски стекнат имот. Законските лица кои се регистрирани во "даночни оази", т.н. офшор (off-shore) подрачја, во кои со правото да се прикриваат незаконски стекнат имот и пренесење пари, се применуваат различни нови финансиски инструменти и начини на вршење трансакции преку компјутерски системи и интернет. Во контекст на новите технологии и спроведување на финансиските истраги, се огледува ги проблеми на прикривање на незаконски стекнат имот на компјутерски системи и дигитални медиуми.

Од компаративната анализа на законодавствата е видливо дека постојат правни основи за спроведување на финансиските истраги, во рамките на кривичните истраги кои се водат врз основа на соодветниот закон за кривичната постапка или врз основа на посебен закон за одземање. Без оглед кој од тие два правни режими е исполнет, искуствата на одделни држави, како Црна Гора, покажуваат дека е препорачливо кривичната и финансиската истрага да се спроведуваат истовремено, т.е. паралелно и заедно да се надополнуваат. Од исходот на финансиските истраги директно зависи резултатот на целокупната постапка за одземање на незаконски стекнат имот. Законските лица кои се регистрирани во "даночни оази", т.н. офшор (off-shore) подрачја, во кои со правото да се прикриваат незаконски стекнат имот и пренесење пари, се применуваат различни нови финансиски инструменти и начини на вршење трансакции преку компјутерски системи и интернет. Во контекст на новите технологии и спроведување на финансиските истраги, се огледува ги проблеми на прикривање на незаконски стекнат имот на компјутерски системи и дигитални медиуми.

Во врска со проблемот на преместување на имот во странство, т.е. во други држави или подрачја, финансиската истрага често треба да биде така стратешки конципирана за, уште во нејзините најранги фази, почетните информации да бидат добиени од сите расположиви извори.
Прирачник за ефективно одземање на имотна корист од кривично дело во согласност со европските и меѓународните стандарди

Практичарите во мнозинството јуридички во регионот, особено јавните обвинители и полицијата и други органи за спроведување на законот кои постапуваат по напози од јавниот обвинител во рамките на финансиски истраги и понатаму се соочуваат со проблемот на навремен пристап до соодветни јавни регистри, регистри и други евиденции на имот, приходи, обврски и трошоци, што значително го усогорува и отежнува утврдувањето на законските приходи на лицата опфатени со финансиски истраги во однос на имотот со кој располагаат, кој на прв поглед (прима фацие) е во несразмер со тие приходи. Одделни јуридички, како на пример Босна и Херцеговина, сè уште не воспоставиле единствени регистри на банкарски сметки на физички лица, па со тоа постапувањето во рамките на финансиските истраги однапред се чини исключително отежнато. Исто така, практиката покажува дека во рамките на финансиските истраги тешко се откриваат одделни категории на имот (особено недвижини) кој не е запишан во јавни книги, туку претставува неукнижена сопственост, што укажува дека треба да се работи на воспоставување на регистри на имот кои се соопфатни, ажури и достапни на органите на кривичен прогон.

Државите во регионот кои неодамна станаа членки на Европската унија, како Хрватска, настојуваа да ги намалат овие проблеми преку овозможување на директен и/или поедноставен пристап до бази на податоци кои им се релевантни на јавните обвинители за брзо спроведување на финансиски истраги. Од друга страна, во тие јуридички е овозможено поедноставно отварање на банкарски сметки во земји на ЕУ, но и поедноставен пренос на новационални парични средства во тие земји, што значително го отежнува превенацето на имот што е прибавен со кривични дела. Посебен проблем се банкарските трансферци преку интернет за кои јавниот обвинител, по правило, дозватаа студираат средствата со веќе пренесени. Во вакви случаи превенцијата е единствен начин што може да доведе до резултат, а за тоа клучна улога имаат националните управи или други органи за спречување на парични пари, како и приватниот сектор кој со законот е задолжен за следење на соодветни и спорни трансакции (превенствено одделите за спречување на парични пари во деловните банки), кои мораат да бидат еднозначни за предизначавање на соодветни и спорни трансакции, адекватно да реагираат и на време за тоа да ги истакнат државните институции. Значи, можеме да заклучиме дека условите за веднашна институција се важни за надминување на овие проблеми, особено при постапување во сложени предмети. Особено врз основ на претставување на соодветни и спорни трансакциите, имено каждого институција може да има важен улога за спречување на парични пари, за кои се занимаваат се откривање на парични пари, и након тоа, соотдадување на парични пари за кои се занимаваат се откривање на парични пари.

Многу често во практичното постапување во рамките на финансиските истраги се наметнува потребата за едно или повеќе вештачеви, особено со цел да се утврди несразмер помеѓу законските приходи и имотот со кој располага некое лице. Законодавствата на сличен начин ја уредуваат оваа област, но анализата на судската практика покажува дека трошоците за вештачеви често влијаат врз ефикасноста на работата на јавните обвинителства кои работат финансиски истраги. Тоа превенствено се однесува на прилично етапираанот став на судската практика според кој несразмерот на имот во однос на приходите може да се докажува само...
со вештачење. Понекогаш во практиката со финансиско вештачење треба да се спроведат и некои други вештачеви, како што е вештачење на уметнички дела, недвижници, возила и сл.

Сето наведено доведува до значителни трошоци, а тоа претставува ограничувачки фактор за спроведување на финансиските истраги. Во смисла на наведените ставки на судската практика забележени се и случаи кога одредени факти, кои се содржани во јавни исправи (на пример, договор за продажба кој е веродостоен, т.е. заверен кај нотар, врз основа на кој даночните органи утврдиле и наплатиле данок и сл.) не се прифакат, туку, по правило, се бара вештачење, иако е јасно дека, на пример, цената на недвижницината наведена во тој договор е пазарно реална.

 Во врска со проблемот на вештачење, треба да се истакне и сврзаниот проблем на (формален) ангажман на службени лица на даночните и другите органи кои учествувале во финансиските истраги во својство на вештак, кои на судот би му ги презентирале наодите до кои дошле во текот на финансиската истрага. Тоа (пак) создава проблем на двократно (повторно) работоење на истите работи и трошоци кои настануваат со ангажирање на вештак, кој, по правило, само го презема она што е утврдено во текот на финансиската истрага. И во тој дел подобар законска нормированост би помогнала да се дојде до поефективно и поекономично одземање. На пример, во Косово* може да се види тенденцијата на законодавецот, кој преку одредбата од членот 148 од Законот за кривичната постапка овозможил ангажман на службени лица со цел дека да се извршат финансиски анализи, чиј извештај потоа има карактер на наод и мислење на вештак.

На крајот, не треба да се изгуби од вид значењето на стручната едукација првенствено на јавните обвинители кои раководат со финансиски истраги, но и на останатите носители на правосудни функции и службени лица. Се чини дека примена на важното законодавство во сите јуридички региони е еднаш на почетокот и скромни резултати се континуирани присутни. Секако е предвид дека да се мотивираат јавните обвинители да спроведуваат финансиски истраги и да предлагат мерки за обезбедување на имотна корист, па потоа и да предлагат одземање на имотна корист.

5.3.2. Привремени мерки за обезбедување

Еден од идентификуваните проблеми во практиката кога станува збор за привремени мерки за обезбедување на имотна корист се однесува на пофатот на трети лица. Практичарите често поставуваат прашање пред судската практика дали јавниот обвинител во оваа фаза од постапката треба (цврсто) да покажува дека конкретниот имот е пренесен на друго лице со цел да се спречи или отежне идното одземање, што, инаку, е стандард кој се бара кај трајното одземање. Таков проблем се јавува, на пример, во практиката во Србија во смисла на одредбите од чл. 25 и 26 од посебниот закон, бидејќи по правило се применуваат стандарди за трајно одземање на имот од членот 38 ст. 3 и чл. 43 ст. 3. Едно од можните решенија би можело да оди во насока на подобрување на прописите така што да се предвиди обврска за ова докажување, но можеби со понизок степен на сомневање, кога би требало прецизно да се одреди во постапката за привремено одземање. Со цел поефикасно да се применуваат одредбите за привремено (а со самото тоа и трајно) одземање, би требало во посебниот закон (за проширено одземање) попречизно да се уреди поимот и улогата на совесен стекнувач на имот.

Генерално е голем проблем и тоа што кривичните постапки траат долго, па и периодот на привремено одземање е многу долг, а во случај на ослободителна пресуда имотот се враќа, што често предизвикува значителни трошоци, поради изменетиот статус на евентуална (итна) продажба на имотот. Инаку, прашањето на рокот на траење на привремените мерки
за обезбедување на имотна корист директно кореспондира со стандардите за заштита на човековите права, особено правото на мирно уживание на имот.

Во врска со тоа, одделни држави со измени на законодавствата настојуваа да ги редуцираат апсолутните рокови за траење на мерките за привремено одземање на имотна корист. Така, законодавецот во Хрватска пропишал дека привремените мерки за обезбедување во склад со чл. 557-д од ЗКП на РХ до потврдувањето на обвинението можат да траат најдолго две години. Привремените мерки за обезбедување се одредуваат, по правило, во времето на почување на истрагата, која во сложени предмети на Уредот за сузбивање на корупција и организиран криминал (УСКОК) трае и до 18 месеци, а многу е мал број на обвиненија кои се потврдуваат во преостанатото време до 2 години од одредување на мерките, што доведува до нивно укинување. Судовите во мнозинство случаи не прифатија барања за повторно одредување на привремените мерки за истиот предмет за истиот имот, па тогаш спроведувањето на т.н. „финансиски извидент” и обезбедувањето на одземањето ја губат смислата. Наведениот рок не е толку проблематичен во редовните случаи, меѓутоа во сложени предмети е прекраток, како што покажа практиката.

5.3.3. Трајно (проширено) одземање

Кога станува збор за практични искуства и примена на законодавствата во регионот, мнозинството од недоумиците се однесува на проширено одземање на имотна корист прибавена со кривични дела, а за тоа најмногу придонесува фактот дека се работи за релативно понов и доста комплексен правен институт, кој во законодавството е внесен во пократок период.

Во врска со тоа, практиката покажува дека е можеби време да се преиспитаат одредбите од посебните закони кои воглавно уредуваат проширено одземање на имотна корист, и тоа особено оние кои го одредуваат обемот на примена на тие закони во однос на користа прибавена со кривични дела. Можно е дека во мнозинството законодавства тој обем е прешироко дефиниран, иако постојат јасни криминално-политички причини за таков законодавен потег, но, од друга страна, обективно постои загриженост дека на таков начин се создава прекумерен товар врз обвинените (но и со нив поврзаните) лица во однос на конвенциското и уставно заштитеното право на мирно уживание на имотот.

Пред такво ревидиране на законодавствата во регионот секако би требало да се извршат сеопфатни веродостојни анализи и истражувања за да се саглада стварната состојба од сите аспекти и за тоа да се донесат одлуки засновани врз обективни показатели.

Наредното прашање околу кое во практиката нема целосен консенсус се однесува на тоа колку се добри законските решенија кои прогледуваат временски рок во кој е можно (ретроактивно) да се испитува законитоста на стекнување на имотот во рамките на постапките за проширено одземање на имот, или колку се ограничуваат ефикасно делување на јавното обвинителство. Во јурисдикциите каде што тој рок е стриктен законски одреден (Северна Македонија, Косово* и др.) постојат одредени врзрви на практичарите кон таквите законски решенија, бидејќи на овој начин би можело да се зборува за релативизација на начелото според кој кој никој не може да задржи имотна корист стекната со кривично дело, без оглед кога таа е стекната. Од друга страна, во јурисдикции во кои нема таков рок во законите кои одредуваат проширено одземање (Србија, Бих, Хрватска и др.), став на практичарите е дека, сепак, би требало да се ограничи временскиот период за кој се испитува имотот на обвинените против кои се водат постапки за проширено одземање. Ова прашање е делумно прецизирано низ ставовите на судската практика, која понекогаш оди дотамо што утврдувањето на законските приходи на обвинетиот се врши за целиот негов работен век (на

Прирачник за ефективно одземање на имотна корист од кривично дело во согласност со европските и меѓународните стандарди
пример, во Хрватска). Во одделни примери тоа значи проверка на финансиските прилики и стандарди на живот на некое семејство 30 и повеќе години наназад, што значително го продолжува времето на истрагата и доведува до значителни трошоци на вештачено одземање. Одделни јуридици во своите посебни закони за (проширено) одземање/конфискација на имотна корист пропишуваат и рок за поведување на постапката по правоспособност на осудителната пресуда донесена во кривична постапка. Практиката има различни ставови за тоа прашање, бидејќи секако е добро по завршување на кривичната постапка да може, по сознание дека обвинетиот имот има за кој се претпоставува дека е стекнат со кривични дела, да се поведе посебна постапка за одземање на тој имот. Од друга страна, јасно дефиниран законски рок (на пример, Косово*, каде што рокот е пет години од правоспособност на пресудата) може да му овозможи на обвинетиот за тој период успешно да го крие спорниот имот, за по истот рок да може непречно да располага со тој имот. Исто така, не е јасно како и кој јавен обвинител по подолго време би повел постапка и би го иденитификувал таквиот имот, бидејќи протек на подолго време од правоспособноста на пресудата делува дисфункционално на целата постапка за проширен одземање и откривање на „додатно богатство“ на обвинетиот.

Различни се и стандардите на докажување кај проширеното одземање на имотна корист во практиката на судовите во регионот. Во одделни случаи (на пример Црна Гора) должината на працетето на доказателствата се појавува како ключен проблем, не само во првостепените, туку и во жалбите. Тоа значи проверка на финансиските прилики и стандарди на живот на некое семејство 30 и повеќе години наназад, што значително го продолжува времето на истрагата и доведува до значителни трошоци на вештачено одземање. Освен проверка на финансиските прилики и стандарди на живот на некое семејство 30 и повеќе години наназад, што значително го продолжува времето на истрагата и доведува до значителни трошоци на вештачено одземање, тоа значи проверка на финансиските прилики и стандарди на живот на некое семејство 30 и повеќе години наназад, што значително го продолжува времето на истрагата и доведува до значителни трошоци на вештачено одземање.
VI. СПИСОК НА ЛИТЕРАТУРА

РАИ

Регионална антикорупциска иницијатива (РАИ) е меѓувладина организација со девет земји членки: Албанија, Босна и Херцеговина, Бугарија, Хрватска, Северна Македонија, Молдавија, Црна Гора, Романија и Србија. Полска, Грузија и Словенија се земји со набљудувачки статус. Мисија на РАИ е да ја предводи регионалната соработка за поддржување на антикорупциски напори преку обезбедување на заедничка платформа за дискусии со размена на искуства и најдобри практики.

Секретаријатот на Организацијата има седиште во Сараево, а ширум Југоисточна Европа се спроведуваат проекти кои првоманрно се фокусираат врз зајакнување на регионална соработка во областите на конфликт на интереси и пријавување на имот, проверка на антикорупциски законски одредби, проценка на ризик од корупција, укажување (на доверливи информации), градење интегритет на полициските служби и зајакнување на националните капацитети за постапување со противправно стекнат имот.

AIRE центар
(Центар за советување за индивидуални права во Европа)

AIRE центарот е невладина организација која ја унапредува свесноста за правата кои се предвидени на европско ниво и обезбедува поддршка на жртви на повреди на човековите права. Тим на меѓународни правници обезбедува информација, поддршка и совети за правните стандарди на Европската унија и Советот на Европа. Центарот има особено искуство во стратешко застапување пред Европскиот суд за човекови права и учествуваше во преку 150 предмети. Во последните 20 години AIRE центарот организира и учествува во бројни семинари во Централна и Источна Европа, кои им беа од корист на адвокати, судии, владини службеници и невладини организации.

AIRE центарот се фокусираше врз земји од Западниот Балкан, каде што девствува во период од повеќе од една и пол деценија, спроведувајќи серии на долготрајни програми за владење на правото во партнерство со домашни институции и судови. Наша цел преку овие програми е да се унапреди националното спроведување на Европската конвенција за човекови права, да се помогне процесот на европска интеграција преку зајакнување на владеенето на правото и целосното признавање на човекови права и да се охрабри регионална соработка помеѓу судии и правни професионалици.

Подготвувањето на оваа публикација беше поддржано од Владата на Обединетото Кралство. Гледиштата изнесени во оваа публикација не мора да одразуваат официјален став на Владата на Обединетото Кралство.