

347.96/.99.072.1(497.7)
347.962.6:347.91/.95(497.7)**М-р Ерика Пешкоска Петрески**Факултет за правни науки, Меѓународен Славјански Универзитет
Република Северна Македонија

АНАЛИЗА НА ПОСТАПКА ЗА ИЗЗЕМАЊЕ НА СУДИИ НА ИНИЦИЈАТИВА НА СТРАНКИТЕ

АПСТРАКТ: Правото на граѓанинот, да му суди независен и непристрасен судија, претставува гаранција на општеството дека судската власт ја исполнува должноста што и е доверена со Уставот, и дека тоа право на граѓанинот е подигнато на највисоко ниво, со негово гарантирање и доследна примена на Универзалната декларација за човекови права, како и со сите други документи на Советот на Европа. Главен и основен предуслов на секое едно општество, чијашто цел е демократско општество во кое владее правото е независноста на судовите. Нивната ефикасност, законитост во постапувањето, оневозможување на злоупотреба на правата и завршување на судските постапки во разумен рок утврдени со Законот за парнична постапка се од суштинско значење за постигнување на посакуваната независност. Како еден мал придонес во таа насока, во оваа тема, обработена е Постапката за изземање на судии, со посебен осврт на причините кои може да придонесат за изземање на судии, како и последиците кои може да настанат со повреда на правилата за нивно изземање.

КЛУЧНИ ЗБОРОВИ: постапка, изземање судии, субјекти во постапка, иницијатива на странки

PROCEDURE FOR THE RECUSAL OF JUDGES AT THE INITIATIVE OF THE PARTIES

ABSTRACT: The right of a citizen to be judged by an independent and impartial judge represents a guarantee by society that the judiciary fulfills the duty entrusted to it by the Constitution. It also ensures that this right is elevated to the highest level through its guarantee and consistent application of the Universal Declaration of Human Rights, as well as all other documents of the Council of Europe. The fundamental prerequisite for any society aiming to be a democratic society governed by the rule of law is the independence of the judiciary. The efficiency of the courts, legality in their procedures, prevention of rights abuse, and the completion of judicial proceedings within a reasonable timeframe, as stipulated by the Law on Civil Procedure, are essential for achieving the desired level of judicial independence. As a small contribution in this direction, this topic addresses the Procedure for the Recusal of Judges, with a particular focus on the reasons that may justify a judge's recusal and the consequences that may arise from violations of the rules governing recusal.

KEY WORDS : procedure, recusal of judges, parties in the procedure, initiative of the parties

Правото на судење од страна на независен и непристрасен суд е едно од фундаменталните човекови процени права кое се гарантира со сите релевантни меѓународни документи. Во секоја демократска и правна држава независноста на

судството и на судиите е обезбедена со голем број уставни и законски гаранции, кои сите заедно, на апстрактен план, треба да обезбедат слобода на судството и на судиите од каков било потенцијален извор на зависност, нелегитимно влијание, поттикнувања, притисоци, закани или интервенции, било непосредни или посредни. Други гаранции на судиската независност се: изборноста односно реизборноста на судиите, судискиот имунитет, постојаноста и неподвижноста на судиите, инкомпатибилноста на судиската должност со други служби и работи и релативно поблагата материјална одговорност на судиите. Сиве овие гаранции на судиската независност се на општ план (*in abstracto*) поради што тие е разликуваат од изземањето, кое е гаранција за судиската независност во конкретна парница, т.е. на конкретен план (*in concreto*). Дури и да се обезбедени сите гаранции за судска независност, сепак можно е судијата да не биде целосно ослободен од сите можни извори на влијание и притисок. Во судењето може да биде доведена во прашање непристрасноста. Таа претставува неутралност и објективност на судиите при одлучување во конкретен случај. Тоа може да е резултат на одредени недозволен надворешни влијанија или на одредени субјективни својства на судијата. Поради дејствувањето на некој таков фактор судијата може да биде непосредно или посредно, материјално, морално, професионално, или на некој друг начин заинтересиран за исходот на конкретната парница. Барањето за судење од страна на непристрасен суд налага таквиот судија да биде исклучен од вршење на судиската функција во конкретниот предмет. Тоа се постигнува преку институтот изземање судии. Изземањето на судиите е процесен институт што овозможува да се исклучат од вршење на судиската функција оние судии или судии-поротници, за кои, поради одредени односи со странките или предметот на спорот, постои сомневање за нивната непристрасност (објективност) во судењето на конкретна правна работа. Изземањето на судиите и судиите-поротници е уредено со Закон за парнична постапка – ЗПП. Законските норми за изземање имаат когентна природа. Тоа пак, дали при донесувањето на одлуката учествувал судија, односно, судија-поротник што требало да се изземе, покрај тоа што е гаранција на судиската независност, истовремено е и работа на правилно или неправилно утврден состав на судот во конкретна парница, што е од посебно значење и за правната важност на постапката и на одлуката донесена во неа. Причините поради кои може да биде доведена во прашање непристрасноста на судијата или судијата-поротник во судењето може да се најразлични. Некои од нив се особено значајни и очевидни. За нив е должен да внимава судот и тоа во сите стадиуми на постапката, додека другите се помалку значајни и по неочевидни и тие се земаат предвид само ако на нив со веројатност укажат странките, а странките се должни тоа да го сторат веднаш штом за нив ќе дознаат, односно, најдоцна до завршувањето на расправањето во постапката од прв степен доколку, пак, одлуката се донесува без расправање – до донесувањето на одлуката. Во случаите да судија или судија-поротник не може да ја врши судиската должност:

- Ако самиот е странка, законски застапник или полномошник на странка, ако со странката е во однос на соовластеник, сообврзник, или регресен обврзник, или ако во истиот предмет е сослушан како сведок или вештак;

- » Ако постојано или привремено работи кај работодавец кој е странка во постапката
- » Ако странката или законскиот застапник или полномошникот на

странката му е роднина по крв во права линија до кој и да е степен а во странична линија до четврти степен, или му е брачен другар, вонбрачен другар или роднина по сватовство до втори степен, без оглед дали бракот престанал или не;

- » Ако е старател, посвоител, посвоеник, хранител или храненик на странката, на нејзин законски застапник или полномошник;
- » Ако во истиот предмет учествувал во донесувањето на одлуката на понискиот суд или на друг орган;
- » Ако постојат други околности што ја доведуваат во сомневање неговата непристрасност.

Во процесната теорија и во законодавствата вообичаено се прави разлика помеѓу две групи причини.

Во првата група влегуваат причините кои според своето значење и општите мерила, со самото постоење го прават основано сомневањето дека судијата ќе биде непристрасен во конкретниот случај. Тие се доволна основа судијата да биде исклучен од судењето, без потреба да се докажува врската меѓу определен однос или својство и непристрасност на судијата. Станува збор за апсолутни причини кои судијата го прават “неспособен судија” (*index inhabilis*). Апсолутните причини за изземање судија се таксативно наведени во ЗПП. Станува збор за околности или својства кои го доведуваат судијата во некаква правна, економска, морална, професионална или работна поврзаност со предметот на спорот или со странките. Според својата природа и општите мерила, тие се такви што не оставаат простор за оценка дали судијата треба и може да суди во конкретната правна работа. Нивното постоење секогаш доведува до изземање на судиите или судиите-поротници. Во зависност од природата на поврзаност на судијата со конкретниот предмет може да се поделат во неколку групи: **Група 1** – причини кои се засноваат на општиот принцип дека никој не може да биде судија во сопствената правна работа (*nemo index in causa sua*). Судијата не може да ја врши судиската функција ако е самиот странка, законски застапник или полномошник на странката, или ако со странката е во однос на соовластеник, сообврзник или регресен обврзник. **Група 2** – причини кои укажуваат на определена морална врска меѓу судијата и странките, која може да произлегува од брак или вонбрачна заедница, сродство или односи блиски со сродството – старателство и посвојување (доколку странката му е роднина по крв, по права линија до кој и да е степен, а во странична линија до четврти степен, или му е брачен другар, вонбрачен другар или роднина по сватовство до втор степен, без оглед на тоа дали бракот престанал или не, или ако е старател, посвоител, посвоеник, хранител или храненик на странката, на нејзиниот законски застапник или полномошник. **Група 3** – околности кои укажуваат на веќе реализиран професионален или друг ангажман на судијата во истата правна работа, во текот на кој судијата веќе го изразил своето мислење и/или знаење. Судијата неможе да суди ако во истиот предмет е сослушан како сведок или вештак или ако во истиот предмет учествувал во донесувањето на одлуката на понискиот суд или на друг орган. И определена работна поврзаност на судијата или судијата-поротник со некој од странките во постапката претставува апсолутна причина за негово изземање. Евидентна е материјалната и моралната поврзаност, а со тоа и заинтересираноста на судијата или судијата-поротник за исходот на постапката ако тој постојано или повремено

работи кај работодавец кој е странка во постапката

Постапка за изземање на судија може да се поведе и по барање на странка. Странката може да бара изземање и поради апсолутна и поради релативна причина за изземање. Барањето за изземање на судија или судија-поротник странката може да го поднесе во писмена форма, како поднесок упатен до судот или да го изнесе усно, на записник на рочиштето пред судијата чие изземање го бара. Странката е должна во предлогот за изземање да ги наведе околностите на кои го заснова своето барање за изземање. Барањето за изземање треба да биде образложено, така што странката ќе ја наведе конкретната законска причина што ја доведува во сомневање непристрасноста на судијата и ќе понуди докази за тоа. Странките можат да бараат изземање само на судијата или на судијата-поротник пред кого се води постапката односно, на претседателот на судот кој треба да одлучи за барањето на изземање. Странката не може да бара изземање на сите судии од еден суд кои би можеле да постапуваат во еден предмет¹. Постапката за изземање на судии започнува со поднесок на барање за изземање на судии од страна на странката. Притоа странката е должна да поднесе барање за изземање кога ќе дознае дека постои причина за изземање на конкретниот судија, судијата-поротник или претседателот на судот. Барањето за изземање странката може да го поднесе најдоцна до завршувањето на главната расправа пред првостепениот суд, а ако главната расправа не се одржала, најдоцна до донесувањето на одлуката². Ако се бара изземање на судија од повисок суд, барањето за негово изземање странката може да го поднесе во правниот лек или во одговорот на правниот лек, а ако пред повисокиот суд се одржува расправа, тогаш до завршувањето на расправата³. Барањето за изземање не е допуштено ако:

- » се однесува на сите судии од еден суд кои би можеле да постапуваат во тој предмет барањето е засновано на исти причини, односно околности, за кои е веќе одлучено
- » во барањето не е образложена причината поради која се бара изземање
- » се бара изземање на претседателот на непосредно повисок суд кој треба да одлучува по барање за изземање претседател на понизок суд

Недопуштеното барање за изземање веднаш го отфрла судијата-поединец или претседателот на советот кој постапува по предметот, а против неговото решение не е дозволена посебна жалба⁴. Во случај кога судијата или судијата-поротник, претседателот на советот, членот на советот или претседателот на судот ќе дознае дека е поднесено барање за негово изземање, должен е веднаш да ја запре работата врз конкретниот предмет. Ако станува збор за барање за изземање поради релативни причини, до донесување на решението за барањето овие лица можат да ги превземаат само оние дејствија за кои постои опасност од одлагање. Ако во конкретниот случај судијата-поединец или претседателот на советот оцени дека барањето за изземање очигледно е истакнато заради попречување на судот при превземање на одредени дејствија, или заради одложување на постапката, тие се овластени со решение да одлучат постапката да продолжи понатаму. Против решението за продолжување на постапката не е дозволена посебна жалба. Во

1 www.pravo.org.mk

2 Закон за парнична постапка, Член 66, Став 5

3 Закон за парнична постапка, Член 66, Став 6

4 Закон за парнична постапка, Член 66, Став 3 и 4

сите наведени случаи, кога во постапката се превземаат определени дејствија, а сеуште не е одлучено по барањето за изземање, преземените дејствија се условни. Ако подоцна барањето за изземање биде усвоено, преземените дејствија или донесените одлуки ги укинува судијата-поединец или претседателот на советот. За барањето на странката за изземање одлучува претседателот на судот. Ако странката бара изземање на претседателот на судот, за неговото изземање одлучува претседателот на непосредно повисокиот суд. За барањето на странките за изземање судија на Врховниот суд на РСМ одлучува претседателот на тој суд, а за барањето за изземање на претседателот на Врховниот суд на РСМ одлучува Врховниот суд на РСМ на општа седница.

За барањето за изземање се одлучува со решение. При одлучувањето по барањето за изземање, претседателот на судот треба да ги утврди фактите на кои се заснова барањето. Постоенето на фактите треба да се утврди до степен на веројатност. Пред донесувањето на решението за изземање се зема изјава од судијата или од судијата-поротник чие изземање се бара, а по потреба можат да се извршат и други извиди. Барањето за изземање ќе се усвои ако од него произлегува дека причините на кои се повикува странката се веројатни и доволни да предизвикаат сомневање за непристрасно судење. Во спротивно, барањето ќе се одбие. Против решението со кое се усвојува барањето за изземање не е дозволена жалба, а против решението со кое барањето е отфрлено или одбиено не е дозволена посебна жалба. Ако на спротивната странка со истакнувањето неосновано барање за изземање и се причинети определени трошоци во постапката, таа има право да поднесе барање за надоместок на тие трошоци. Решението за досудување на трошоците на постапката го донесува судот без одлагање. Против тоа решение не е дозволена посебна жалба, а присилно извршување заради наплата на досудените трошоци може да се бара и пред правосилноста на решението. Кога судијата или судијата-поротник дознае дека е ставено барање за негово изземање е должен веднаш да ја запре својата работа врз предметот, а ако станува збор за изземање од членот 33, став 2 на овој закон до донесувањето на решението за барање може да ги презема само оние дејствија за кои постои опасност од одлагање.

Странката може да поднесе барање за изземање на вештакот штом ќе дознае дека постои причина за изземање и тоа по правило пред почетокот на изведувањето доказ со вештачење. Во барањето за изземање на вештакот странката е должна да ги наведе околностите врз кои го заснова своето барање за изземање. За барањето за изземање вештак одлучува парничниот суд. Судијата на замолениот суд и претседателот на советот одлучуваат за изземање на вештак ако ним им е доверено изведувањето доказ со вештачење. Против решението со кое се усвојува барањето за изземање не е дозволена жалба, а против решението со кое барањето се одбива не е дозволена посебна жалба. Ако странката дознала за причината за изземањето по извршеното вештачење, таа има право да приговори на вештачењето од таа причина. Во тој случај судот ќе постапи како барањето за изземање да е ставено пред извршеното вештачење. Судот нема да го прифати вештачењето како доказ по приговор од спротивната страна, ако донел одлука по барање за изземање на вештакот. И кога судот определил супер вештачење, странките можат да приговорат за изземање на вештаците ако постојат истите причини поради кои може да биде изземен судија или судија-поротник. Странка во постапка може да биде секое физичко и правно лице. Со посебни прописи се

одредува кој може да биде странка во постапката, освен физички и правни лица. Наведените правила за изземање вештак согласно се применуваат и за изземање на преведувачите и толкувачите. Одредбите за изземање на судија и на судија-поротник ќе се применуваат и за записничарот. За изземање на записничарот одлучува судијата поединец, односно, претседателот на советот. Одредбите за изземање на судии и судии-поротници согласно ќе се применуваат и врз јавните обвинители, освен во случаи кога постои основот од Членот 33, став 1, Точки 4 и 5. Јавниот обвинител на јавното обвинителство одлучува за изземањето на јавните обвинители во јавното обвинителство. За изземањето на јавниот обвинител на јавното обвинителство одлучува јавниот обвинител на непосредно повисокото јавно обвинителство.

КОРИСТЕНА ЛИТЕРАТУРА

1. “Граѓанско процесно право” – Книга Прва, Парнично Право, д-р Арсен Јаневски, д-р Татјана Зороска-Камиловска (второ изменето и дополнето издание)
2. “Судски систем”, д-р Светлана Вењановска, Кичево 2014
3. “Граѓанско процесно право применета програма” – Саша Дукоски, Кичево 2015
4. “Закон за парнична постапка”, второ изменето и дополнето издание, Кирил Чавдар, Кимо Чавдар, Скопје 2011
5. Независност на судството”, Правна анализа од Organization for Security and Co-operation in Europe, Spillover Monitor Mission to Skopje
6. Закон за изменување и дополнување на Законот за судовите („Службен весник на Република Македонија“ број 58/2006, 35/2008, 150/10, 83/18 и 198/18)
7. Законот за изменување и дополнување на Законот за парничната постапка, (“Службен весник на РМ” бр.124/15)
8. Прирачник за судии и новинари, Скопје- 2020
9. www.pravo.org.mk