



Македонско здружение на млади правници



**ДО:** Министерство за правда

**ОД:** Македонско здружение на млади правници, Скопје и Фондација Отворено општество - Македонија

**Датум:** 10.12.2018

## КОМЕНТАР НА ПРЕДЛОГ ЗАКОН ЗА БЕСПЛАТНА ПРАВНА ПОМОШ

**Врска:** Предлог закон за бесплатна правна помош поставен на ЕНЕР на ден 21.11.2018 година

Почитувани,

Овој документ е подготвен од страна на Македонско здружение на млади правници и Фондацијата Отворено општество – Македонија во соработка со Едукативно-хуманитарна организација - Штип, Национален ромски центар – Куманово и Коалиција Маргини.

### 1. Коментари од номотехнички аспект и конзистентност на законот сам на себе или со други закони

1.1. Потребно е номотехничко подобрување на структурата на законот од причина што содржи оддели или глави насловени како „Општи одредби“ кои понатака содржат членови со наслови „Општи одредби“. Станува збор за Оддел 1 Општи одредби во чија структура е член 4 Општи одредби за бесплатна правна помош; глава 1 (од оддел 3) Општи одредби за секундарна правна помош содржи член 13 со наслов Општи одредби.

1.2. Поради потреба од конзистентност на законот и усогласеност на неговите структурни и суштински одредби, предлагаме во член 2 став 1 да се прецизира дека законот се однесува и за правна помош на деца во ризик и жртви од кривични дела (кои во секој случај според одредба од член 30 се изземени од законот – види коментар подолу). Во член 3 точка 2 кој го содржи значењето на изразите употребени во законот, начинот како е дефинирана претходната правна помош не одговара на начинот на дефинирање на секундарната правна помош. Ова значи дека ако се дефинира секундарната правна помош по тоа кој ја обезбедува, а не по содржината, тогаш дефиницијата на поимот претходна правна помош треба да биде дека тоа е помош обезбедена од подрачните одделенија на МП и овластени здруженија.

1.3. Одредба од член 2 став 3 која гласи: „Овој закон не се применува за правни работи за кои е предвидена бесплатна правна помош со посебни закони.“ треба да биде поставена според ЗПП (кој е посебен закон) и кој во одредба од член 165 предвидува можност за претседателот на судот да назначи бесплатен полномошник (адвокат) на странка која побарала ослободување од плаќање на трошоци на постапка. Во оваа ситуација ќе се негира правото на бесплатна правна помош на секоја странка во парнична постапка поради постоење на оваа одредба од ЗПП. Предлагаме промена на оваа формулација од член 2 став 3 да гласи: бесплатна правна помош нема да се обезбеди на лице кое веќе обезбедило БПП по друг основ.

1.4. Дефинициите од член 3 треба да се доработат и прилагодат на суштината на теоретското значење на бесплатната правна помош како и на суштината на самиот закон. Терминолошки треба да се разграничи Претходната правна помош и Секундарната правна помош. Доколку се употреби изразот „Секундарна правна помош“, наместо „Претходна“ потребно е да се употреби „Примарна правна помош“. Сепак доколку терминолошки се користи „Претходна правна помош“ во тој случај секундарната ќе биде само „Правна помош“.

Правниот совет не може да биде општ. Општ правен совет за конкретен правен проблем е само по себе *contradictio in adjecto*, а според тоа - не постои општ начин на решавање за поединечно прашање. Општ правен совет е совет применлив за сите, за повеќе истовидни случаи од фактичка и правна природа. Правниот совет е секогаш конкретен, поединечен, за конкретна фактичка состојба. Потребно е да се избрише придавката „општ“.

„Барател на бесплатна правна помош“ е тесно дефиниран и ги исклучува лицата кои побарале или добиле претходна правна помош. Потребно е да се прошири дефиницијата и со лицата кои бараат и добиле претходна правна помош.

„Членови на семејството“ е премногу широко дефиниран поим и ги вклучува роднините со кои барателот може да живее на иста адреса, но да не ги дели трошоците за живот.

## **2. Коментари за претходна правна помош**

2.1. Во член 5 е дефинирано дека право на претходна правна помош имаат „...сите физички лица со живеалиште или престојувалиште...“. Вака широко поставена одредба неоправдано ќе ги троши ресурсите на Министерството за правда за лица кои имаат средства да обезбедат правен совет од адвокат. Потребно е да се ограничи претходната правна помош исклучиво на лица кои се сиромашни и маргинализирани. Од друга страна, оваа одредба иако широко поставена која може да ги вклучи и подобро финансиски ситуирани слоеви во општеството, сепак со формулацијата „...живеалиште или престојувалиште на територија на РМ.“ ги исклучува од правото на претходна правна помош т.н незапишани лица кои немаат извод од матична книга за родени и поради тоа никакви документи за лична идентификација ниту жителство. Потребно е вклучување на нов став во кој ќе биде наведена оваа категорија лица.

2.2. Опсегот на претходна правна помош е повторно ограничен (член 6). Отсуствува она што најмногу го бараат сиромашните и неуките граѓани, тоа е придружување до институциите и состав на поднесоци во точно определени управни постапки (социјална заштита, здравствено осигурување, легализација и приватизација на земјиште, претставки од омбудсман и Комисија за заштита до дискриминација). Без вклучување на овие форми и модалитети на правна помош за сиромашните пристапот до правда нема да биде олеснет. А од друга страна, со вклучувањето на овие форми на претходна правна помош во законот би се добила потребната смисла на „претходна“

затоа што ќе овозможи граѓаните да добијат информации за правната уреденост на некое правно прашање, потоа правен совет како да го решат нивниот проблем, помош при утврдувањето на сите околности на случајот и при составувањето на едноставни писмена во управна постапка. За водење управни постапки најчесто не се неопходни адвокати, бидејќи согласно начелото на ЗОУП за помош на неuka странка, самите јавни органи се должни да и помогнат на странката да го реализира своето право. Тогаш кога тие затајуваат во извршувањето на оваа своја обврска, странката има потреба од правен совет, од примарна правна помош (пополнување образец, упатување на конкретен шалтер, укажување на законска одредба од нејзина полза, прибавување документ од друг јавен орган и сл.).

2.3. Вклучување законска одредба со дискреција за определување на часови за прием на лицата (член 7 став 1) е неправилно и неправично, бидејќи сиромашните граѓани кога имаат проблем тогаш се обраќаат за помош а и најчесто живеат во приградски населби со ограничен превоз. Оттука не е правично да бидат вратени само затоа што не дошле во часовите за прием.

2.4. Сметаме дека член 8 треба да се ревидира и тоа од повеќе аспекти: **а)** јасно да се разграничи работата на здруженијата и на подрачните одделенија која не смее да се поистоветува од причина што исклучиво подрачните одделенија имаат обврска да ја испитуваат материјалната и финансиската состојба на лицето; **б)** иако членот е во рамки на глава 2 која се однесува за права и обврски на учесниците во постапка за претходна правна помош, сепак овој член е фокусиран исклучиво на помошта при комплетирање на барање за БПП. Во оваа насока, потребно е да се вклучат и другите форми на претходна правна помош, особено советување, информирање, помош на странки чие правно прашање може да се заврши без секундарна правна помош и без адвокат; **в)** во став 2 да се избришат зборовите „без никаков надомест“ бидејќи ќе има контрадикторност на одредбите од член 12 (кој пак, во времето на поднесување на овие коментари во постапката пред министерството предложивме и презентиравме промена на овој член – види коментар на член 12 подоле); **г)** во став 4 и 5 треба да се прецизира дека станува збор за работни денови.

2.5. Надомест на здруженијата за дадена претходна правна помош (член 12) - Недоволната валоризација на работата на овластените здруженија особено е видлива од членот 12 од предлогот кој го уредува начинот на надомест на трошоците на здружението. Според ставот (7) од член 12, на здружението нема да му се исплати надоместокот доколку се утврди дека претходната правна помош не била дадена во согласност со членот 8 од овој закон кој како претходна правна помош единствено ја смета информирањето и помошта при состав и поднесување на барање за секундарна правна помош. Со ваквото решение не се подобрува положбата на здруженијата и не се влијае кон нивна мотивација за учество во државниот систем за бесплатна правна помош, со што повторно се доведуваме до ситуација на неприменливост во пракса. Здруженијата предлагаат авансна поддршка преку грантирање на овластените здруженија. Овој предлог е презентираан и образложен пред претставниците на Министерството за правда. Во оваа насока потребно е целосно да се преработи член 12.

### **3. Коментари за секундарна правна помош**

3.1. Правната помош дадена од адвокат а одобрена во согласност со овој закон, не смее да се ограничи исклучиво само на застапување во постапка пред суд, државен орган и ослободување од трошоци (член 13 став 2). Тука е потребно да се вклучат и советувњето и состав на писмена, кои сметаме дека ненамерно се испуштени во текстот. Отсутува уредување на секундарна правна помош за застапување во постапките пред нотар, извршител и медијатор. Од овие причини, предлагаме преформулација на оваа одредба на следниот начин: „Правна помош опфаќа:

составување на писмена, советување и застапување во постапка пред суд и во управни постапки кои не се опфатени со член 6 од овој Закон, правна помош во постапка пред нотар, извршител и медијатор согласно член 14 од овој закон, како и ослободување од трошоците согласно одредбите предвидени со овој и друг закон.“

3.2. Контрадикторност на одредба од член 13 став 8 со одредби на ЗПП. Контрадикторноста е во делот каде се наведува дека „...судот во изреката на судската одлука ќе ја задолжи спротивната странка износот на трошоците на постапката да ги уплати на сметката на Буџетот на Р.М“ а постои и навлегување во уредувањето на содржина на одлука во парнична постапка што е предмет на уредување на системски процедурален закон ЗПП. За надминување на овој проблем, предлагаме обврската треба да се поврзе со корисникот на БПП.

3.3. Неоправдано ограничување на секундарната правна помош во член 14 став 2 и 3. Наместо неоправдано да се ограничува секундарна правна помош исклучиво за во оставинска постапка за имот во кој живее барателот, потребно е да се гарантира БПП за секое лице кое ги исполнува условите за БПП во сите постапки пред нотар за кои е потребно задолжително застапување. Истото се однесува и за став 3. Извршувањето се спроведува на повеќе начини и сите значително ги погодуваат сиромашните граѓани и во сите од нив тие како должници имаат право на правна заштита. Многу често се случува извршувањето да има законски недостатоци кои граѓаните не можат да ги адресираат затоа што немаат пристап до правна помош. Кон извршување врз недвижност се пристапува само тогаш кога долгот не може да се наплати преку другите облици на извршување па затоа нелогично е за еден облик да има правна помош, а за друг да нема. Поради тоа потребно е да се предвиди бесплатна правна помош во сите постапки со кои се спроведува извршувањето. Дополнително овој ЗБПП мора да се усогласи со Законот за нотаријат во однос на постапката за ослободување од нотарски трошоци и награда.

Став 4 на член 14 од предлог законот е целосно контрадикторна, противречна и во дел номотехнички неправилна и погрешно упатувачка. Ставот 4 гласи: „Секундарна правна помош од став 1 на овој член не се одобрува во случаите предвидени со одредбите од членовите 17 и 22 од овој закон.“. Контрадикторноста се гледа во тоа што првенствено во став 1 се нормира дека секундарната правна помош ќе се одобри за застапување во сите степени на граѓанска, управна постапка и постапка по управен спор, а потоа се назначува дека нема да се одобри во случаи предвидени со член 17 иако тој се однесува на општите услови за одобрување на секундарна правна помош. Согласно истото, став 3 од член 14 е целосно непотребен и треба да се избрише.

3.4. Бездржавјанство како појава во Македонија за која се поголем број државни органи се залагаат за искоренување, со овој закон се става надвор од агенда (член 15). Во Македонија веќе одамна постојат сознанија за вакви лица кои поради административни и процедурални, како и законски недоречености, а не по нивна вина не можат да го регулираат својот престој во земјата. Тоа не значи дека доколку немаат регулирано престој во Македонија дека треба да бидат исклучени од правото на бесплатна правна помош, односно секундарна правна помош. Исто така, државата е должна да им ја обезбеди сета можна заштита на овие лица, кои се наоѓаат во социјален и општествен ризик и кои од генерација на генерација го пренесуваат проблемот со бездржавјанството и неможноста за регулирање на престој. Од друга страна вклучување на лица бездржавјанство со регулиран законски престој, а од друга страна исклучување на лицата без државјанство и без регулиран законски престој дава слика на нееднаква одредба за сите лица на кои вистински им е потребна правна помош. Потребно е во членот кој го уредува правото на лицата да поднесуваат барање за секундарна правна помош да се наведат и незапишаните лица во матичната книга на родени,

бидејќи без правна помош не секогаш можат да го остварат уписот и да се стекнат со лични документи и живеалиште.

3.5. Неоправдано ограничувачки услови за месечниот приход на барателот кој живее во заедничко домаќинство со членовите на неговото семејство, чии приходи по член на семејство не смее да надминува износ од 20% од минимална нето плата (член 18 став 1 алинеја 2). Во овој дел веќе два пати е интервенирано, со тоа што првенствено овој приход изнесуваше 50%, а потоа беше намален за 20%. Со ваквото решение се ограничува значително пристапот до бесплатната правна помош за сите домаќинства со повеќе од еден член. Ова решение е и контрадикторно само по себе. На пример, самец кој остварува месечен приход од 12.000 денари ќе има право на БПП, брачен пар со месечен приход од 15.000 денари, за 3.000 денари повеќе, ќе нема право на БПП. Не треба да се оди подалеку. Законот за социјална заштита при уредувањето кое домаќинство има право на социјална парична помош како процент/коефициент за секој нареден член на домаќинството го има 0.37 односно 37%.

3.6. Жртвите на семејно насилство кои за прв пат се соочуваат со семејно насилство, жртвите кои поради најразлични причини досега истото не го пријавувале како и жртвите кои од страна на центрите за социјални работи не се евидентирани како жртви ќе немаат право на итна секундарна правна помош поради одредба од член 20. Тука се предвидува доставување на „потврда“, дека одредено лице е жртва на семејно насилство. Како здруженија досега во секоја можна прилика укажувавме на нелогичноста на овој услов. Жртва на семејно насилство не е некој општествен или правен статус па да треба да се докажува со потврда за тоа. Жртва на семејно насилство е факт кој за жал поради вакви и слични бариери во постојните прописите често се докажува со медицински извештаи. Неетички и навредувачки е да се наметне услов, жртвата на семејно насилство, покрај сите општо познати проблеми со кои се соочуваат, која се охрабрила да бара секундарна правна помош, да се бара од нејзе сама да си донесе таква потврда небаре постои регистар или каталог на жртви. Постапката за која е предвидена овој вид на итна правна помош се однесува исклучиво за судските постапки за изрекување на времени мерки и ништо повеќе од тоа. Сметаме дека, за жртвите на семејно насилство потребно е да се одлучува за итно одобрување на БПП со оглед на доказите што ќе ги прибави барателот, а тоа би можеле да бидат: потврда од здружение стандардизирано за давање БПП на жртви на семејно насилство, па и од останатите стандардизирани специјализирани даватели на услуги-сервиси на жртви (шелтер/засолништа, сос линија, психо-социјални советувашишта, кризни центри и сл, во духот на Истанбулската конвенција која налага соработка на државните органи со граѓанските организации на полето на заштитата и еден поинаков, интегриран пристап во обезбедувањето на сервисите од сите надлежни), понатаму потврда за пријава на настан или записник од МВР, медицински белешки и лекарски уверенија, поранешни пресуди и сл. Во праксата се бележат случаи каде ЦСР одбива да ја евидентира жртвата, а во судска постапка и со пресуда, што жртвата сама ја отпочнува, се докажува нејзиниот статус, на овој начин жртвите нема да може да ја прибават потребната потврда.

Предлагаме да се дополни овој став, во делот после зборовите „жртва на семејно насилство,“ да се додаде „во стандардизирано здружение кое дава специјализирани услуги на жртви на семејно насилство или приложи друга документација од државни органи и здравствени установи, која дава доволно индикации да може основано да се смета дека барателот е жртва на семејно насилство“.

3.7. Потреба од ревидирање на основите за одбивање на правна помош (член 22), кој е особено спорен и со кој свесно се влијае на стеснување на правната помош која ќе може да се одобри според овој закон. Првите две алинеи кои уредуваат „ барателот не влегува во категориите предвидени во

член 15 од овој закон“ и „ правното прашање за кое се бара секундарна правна помош не е предвидено како правно прашање за кое се одобрува секундарна правна помош согласно овој закон,“ се целосно непотребни со оглед на член 17 став 3 каде е уредено кој има право на БПП. Оттука, аргументум а контрарио сите кои не ги исполнуваат условите автоматски ќе им биде одбиено барањето.

Основот од алинеја 9 – „се однесува за надомест на нематеријална штета, освен во случаи за жртви на кривични дела, како и во случај на смрт или тежок инвалидитет согласно одредбите од Законот за облигационите односи.“ е особено ограничувачка во работни односи кога се постапува по мобинг, понатаму дискриминација, повреди на лични права итн. Поради тоа, правото да се бара надомест на нематеријална штета е нужно за реституција на повредените лични права. Ваквото решение ги остава без право на бесплатна правна помош сиромашните граѓани кои претрпеле физички болки, душевни болки, страв како и повреда на нивните лични права (пример со дискриминација). На долг рок, неповедувањето на судски постапки може да доведе до чувство на „неказливост“ и „неодговорност“ кај сторителите на ваков вид штета и засилување на ваквите дејствија. Поради тоа, потребно е да се овозможи пристап до секундарна правна помош која се однесува за надомест на нематеријална штета.

Алинеја 11 – „се однесува на јавни и комунални услуги определени во Законот за заштита на потрошувачите и Законот за комунални дејности“ – ќе остави една голема сиромашна група лица без пристап до правда кои всушност најчесто се соочуваат со проблеми поврзани со водоснабдувањето, дистрибуцијата на топлинската енергија и останатите комунални услуги. Од друга страна, поимите јавни и комунални слуги во македонското законодавство опфаќаат огромен спектар на најразлични услуги кои државата на своите даночни обврзници е должна да и ги обезбеди. Јавни услуги согласно членот 14 став 2 од Законот за вработените во јавниот сектор се: (1) здравството, (2) образованието и науката, (3) трудот, социјалните работи и заштитата на децата, (4) културата и јавното информирање и (5) комуналните дејности. Се поставува прашањето, дали со ваквото решение се оставени надвор од пристап до бесплатна правна помош пациентите кои претрпеле штета поради несовесно лекување во јавните здравствени уставнови, лицата со попреченост кои се дискриминирани во образовните институции, сиромашните граѓани кои имаат проблем при остварувањето на правата од социјална заштита, имајќи во предвид дека социјалната заштита е јавна услуга итн. Понатаму, дали правните прашања кои се индиректно поврзани со јавните односно комуналните услуги како што се повредата на договорните односи, долговите итн. се прашања за кои е или не е предвидена секундарна правна помош. Поради ова, овој услов ќе предизвика огромни проблеми при постапувањето и толкувањето што се’ потпаѓа под јавна услуга, а што не.

3.8. Не е предвиден правен лек доколку и покрај итноста на постапката и навремено поднесеното барање подрачното одделение не постапи согласно член 25. Во спротивно не може да се гарантира дека подрачните одделенија ќе постапуваат согласно оваа одредба, односно и покрај итноста на постапката им се дава можност барањето да го проследат до Министерството за правда во редовна постапка.

3.9. Недостасува одредба за застареност на побарувањето (член 27). Имено во овој член се вели дека: „... Министерството по утврдување на постоење на некоја од причините од ставот (1) на овој член ќе донесе решение за надоместок на исплатените трошоци за неоправдано добиената секундарна правна помош....“, треба да се додаде „...но не по истекот на три години од денот на

последното преземено дејствие при давањето на секундарна правна помош од страна на адвокатот.“

3.10. Член 33 став 1 алинеја 1 мора да се воедначи со терминологијата употребена во ЗПП. За ова имаме дадено предлог до Министерството како треба да се уреди со цел сите предмети во кои е одобрена БПП во парнични постапки и кои завршиле успешно да резултираат со поврат на дадените средства до буџетот на РМ.

#### **4. Коментари за посебните постапки**

4.1. Одбрана и застапување во кривична постапка се обезбедуваат согласно одредби на ЗКП – е уредено во член 30 од предлогот. Жртвите на кривичните постапки кои се јавуваат како оштетени се оставени без право на бесплатна правна помош во ЗБПП, а такво право не е предвидено ниту во ЗКП.

4.2. Правна помош на деца (член 39) - Целиот концепт на правна помош за деца во ризик и деца сторители на кривични дела е крајно проблематичен. Во постапките пред МВР и ЦСР бесплатна правна помош се обезбедува и исплаќа согласно овој закон, а за дејствијата пред суд и обвинителство се назначуваат други адвокати и се исплаќаат од судски буџет. На страна што се доцни со исплатата на овие трошоци се јавува ситуација да детето, за иста постапка, пред различни органи може да има различни адвокати. Потребна е реформа на целокупниот модел за правна помош на деца.

4.3. Правна помош за баратели на азил (член 40) – проблематичен е став 8 од овој член – „Секои три месеци Министерството ја ажурира листата на адвокати кои обезбедуваат правна помош во постапка за признавање на правото на азил и ја доставува истата до институцијата што е надлежна за одлучување по барањата за азил.“ бидејќи не постои можност за специјализација на адвокатот во областа на азилот и меѓународна заштита, како што не постои специјализација на било кој адвокат за било која процесна постапка. Оттука и прашањето на кој начин и на која основа ќе ја води оваа листа на адвокати кои обезбедуваат правна помош во постапка за азил.

**5.** Со член 43 треба да се постигне интенцијата за **промоција** на правото на бесплатна правна помош и да се допре до најранливите и најсиромашните категории лица. Оттука во оваа одредба, освен денови за бесплатен правен совет треба да се додадат и одредби за правно зајакнување и описменување на граѓаните. Деновите на бесплатен правен совет вака како што се уредени се формалност која се случува два пати годишно и на која не учествуваат повеќе од 10 до 15 граѓани.

Министерството за правда освен годишен извештај треба да носи и годишна и финансиска програма во која ќе предвидува тренинзи, колегиуми и координација, надзор итн. Токму во оваа програма на министерството во детали треба да бидат предвидени и уредени активностите со кои ќе се врши правно зајакнување и описменување на определени маргинализирани групи. На пример, да се одобруваат средства за обуки за работнички права; програми за пара-правници кои помагаат на специфични групи како што се: ромите, лицата со посебни потреби, невработени млади лица, жртвите на семејно насилство и сл. Ваквото одобрување на средства треба да се врши преку едно годишни и повеќегодишни повици за одобрување средства врз основа на претходно утврдена програма кој ќе ги отсликува правните потреби и проблематичните области за кои во дадениот период постои најголема потреба.

Понатаму, во моментот не постои механизам преку кој ќе се врши евалуација и оценка, но и ќе се дадат конкретни насоки за подобрување на квалитетот на бесплатната правна помош. Детектирана е потреба од изготвување програма по која ќе работат овластените здруженија и подрачните одделенија на Министерството за правда и врз основа на која ќе се следи нивната работа и ќе им дава насоки за подобрување на услугата и пристапот кон граѓаните. Ваквата програма треба да ги рефлектира актуелните состојби и промени кои настануваат во општеството и треба да одговара на правните потреби на луѓето.

**6. Технички коментари** - Секаде во текстот на предлог-законот, каде се употребува терминот „родово базирано насилство“ да се додаде и поимот „семејно насилство“ и обратно, во членовите во кои се употребува терминот „семејно насилство“ да се додаде и терминот „родово базирано насилство“.

Во членот 22 алинеја 12, зборот "неспоредливо" да се избрише и да се замени со друг збор што појасно ќе укаже на разликата во вредноста. На пример: "два или повеќе пати".

Лица за контакт:

1. МЗМП: Гоце Коцевски [gkocevski@myla.org.mk](mailto:gkocevski@myla.org.mk), Елена Георгиевска [egeorgievska@myla.org.mk](mailto:egeorgievska@myla.org.mk)
2. ФООМ: Христина Василевска [hristina.vasilevska@fosm.mk](mailto:hristina.vasilevska@fosm.mk)