

343.148(73)

д-р Никола Мицковски<sup>1</sup>

д-р Ристо Речкоски<sup>2</sup>

**BAZAT NORMATIVE TË EKSPERTIZËS NË PROCEDURËN  
PENALE NË SHTETET E BASHKUARA TË AMERIKËS**

**НОРМАТИВНИ ОСНОВИ НА ВЕШТАЧЕЊЕТО ВО  
КРИВИЧНАТА ПОСТАПКА НА СОЕДИНЕТИТЕ  
АМЕРИКАНСКИ ДРЖАВИ**

**LEGAL BASES OF EXPERTISE IN THE CRIMINAL PROCEDURE  
IN THE UNITED STATES OF AMERICA**

**Abstract**

Passing on the new Law on criminal procedure and its coming into force meant abandoning the previous matrix of criminal procedure that was based on the model of European–Continental type of procedure and thus promoting a new model with dominant adversarial elements.

In the new constellation of normative paradigms that were established by the Law on criminal procedure, besides the rest of the voluminous and reform interventions, expertise as a way of establishing facts in the criminal procedure was substantially changed. In order to draw out conclusions for maximum efficiency and correct exercise of expertise in the new concept of the criminal procedure, it is very important to take into consideration the experiences of exercise of expertise from the countries that originally based it and exercise the adversarial model of criminal procedure, the United States of America, first of all.

In order to get complete picture of the position of the expert witness in the American criminal procedure, one must take the

---

<sup>1</sup> МИТ Универзитет Скопје, nmickovski@gmail.com

<sup>2</sup> Универзитет „Св. Климент Охридски“ Битола, reckoice@t-home.mk

normative provisions from the statutory law into consideration (especially the question for the so-called standards on expert witness admissibility), as well as the precedents from the respective case law.

**Key words: expertise, expert witness, statutory law, case law**

### 1. Вовед

Донесувањето на новиот Закон за кривична постапка и неговото стапување на сила значеше и напуштање на претходната матрица на кривична постапка која го поставуваше прифатениот модел како мешовит или европско – континентален тип на постапка и да се промовира нов модел со доминантни акузаторни елементи.

Нужно, во новата констелација на нормативни парадигми кои ги воспостави Законот за кривична постапка, суштински измени претрпи и вештачењето како доказно средство. Со цел да се извлечат заклучоци за максимално ефикасно и правилно користење на ова доказно средство во новиот концепт на кривична постапка, нужно е да се земат предвид и искуствата за примена на ова доказно средство од земјите кои оригинерно го поставиле и користат акузаторниот модел на кривична постапка, пред се Соединетите Американски Држави.

Една од основните разлики помеѓу двата типа на кривично постапување може да се лоцира во структурата и организацијата на доказната постапка. Така, во акузаторниот тип на постапка, странките, делувајќи самостојно и во свој интерес, во основа самите се одговорни за откривање, собирање, а подоцна и изведување на доказите пред пасивен и неутрален судија или порота, со што отпаѓа потребата од водење на претходна постапка (истрага), барем според формалните сфаќања детерминирани од доминантните теоретски погледи на европско континенталната правна традиција. Акузаторниот тип на кривична постапка се базира на претпоставката дека вистината во врска со спорните фактички прашања најлесно ќе се открие преку поттикнување на своевиден конфликт помеѓу спротивставените странки, со помош на нивниот правен застапник. Системот својата суштина ја исполнува преку претпоставката дека двете спротивставени страни, застапувајќи и докажувајќи ги своите тврдења, на лаичкото тело, поротата и даваат доволно аргументи да ја согледа фактичката ситуација, при што на вистината, барем во филозофско – правна смисла се гледа

повеќе како на условна категорија, која повеќе се базира на стандардот најверојатно, без претензии нужно да биде и објективна вистина.<sup>3</sup>

Од ваквиот начин на уреденост на странечката постапка нужно произлегува потребата од постоење на строги доказни правила кои ќе го нормираат процесот на изведување на докази од страна на спротивставените страни. Од своја страна, како заштитен механизам, низа на земји, кои го прифатиле акузаторниот тип на кривична постапка, предвидуваат и ограничени можности на вклучување на судијата во процесот на утврдување на вистината најчесто во екстремни случаи кога е очигледно дека една од странките (најчесто обвинетиот) не е во реална можност адекватно да го артикулира своето гледиште на фактичката состојба.<sup>4</sup>

Многу од доказите преку кои се утврдува фактичката ситуација во акузаторната постапка се базираат на извршени експертски анализа и потоа сведочења, при што често станува збор за експерти и научници ангажирани од страна на обвинението како застапник на интересите на државата.<sup>5</sup> Според општоприфатените стандарди за акузаторниот тип на постапка, во овие случаи, обвинетиот има право да ја оспори, како прифатливоста на таквиот доказен материјал, така и самата содржина на доказот, според правилата кои го дефинираат учеството на стручните сведоци како доказно средство во акузаторната постапка. Покрај ова, обвинетиот има право да ангажира и сопствени експерти, чие што вештачење може да го спротивстави на она на обвинението. Доследната примена на начелото на „еднаквост на оружјата“ во овие ситуации е обезбедена преку можноста обвинетиот да користи фондови, обезбедени од страна на државата, за финансирање на ангажирањето на „сопствени“ вештаци.<sup>6</sup>

Што се однесува на критиката на начинот на кој е позиционирано вештачењето во системот на акузаторната постапка, се

---

<sup>3</sup> Hodgson, Jacqueline S., *Conceptions of the Trial in Inquisitorial and Adversarial Procedure* (2006). Warwick School of Law ResearchI, стр. 4.

<sup>4</sup> Pizzi, William T., *Sentencing in the US: An Inquisitorial Soul in an Adversarial Body?* (2008). *Crime, Procedure, And Evidence In A Comparative And International Context*, Ch. 4, John Jackson, Maximo Langer, Peter Tillers, eds., Hart Publishing, 2008, стр. 5

<sup>5</sup> Види Innocence Project, *Forensic Science Misconduct*, <http://www.innocenceproject.org/understand/Forensic-Science-Misconduct.php>

<sup>6</sup> Види го случајот *Ake v. Oklahoma*, 470 U.S. 68 (1985)

истакнува дека вештачењето од средство за утврдување на вистината во кривичната постапка, заради специфичната природа и начин на организирање на акузаторниот тип на кривична постапка, ефективно се трансформира во средство за финансиско трошење на ресурсите на спротивната страна, осигурувајќи ја со тоа победата на онаа странка која поседува доволно финансиски ресурси за ангажирање на експерти за докажување во сè поголем број на области.<sup>7</sup>

Од друга страна, една од клучните забелешки кои се истакнува на ваквиот начин на ангажирање на експертите во кривичната постапка е опасноста од појавата на пристрасност. Идентификувани се три вида и извори на евентуалната пристрасност на странечки ангажираниот експерт и тоа:<sup>8</sup> свесна пристрасност, несвесна пристрасност и изборна пристрасност

Проблемот на таканаречената свесна пристрасност се јавува во случаи кога ангажирањето на странечки експерт значи и адаптација на неговите експертски мислења соодветно на потребите на странката која го ангажирала. Иако во американската процесна теорија но и во секојдневната пракса судиите постојано го повторуваат ставот дека професионалната обврска на научните сведоци не е кон странката која ги ангажирала, туку спрема судот и процесот на утврдување на вистината<sup>9</sup>, сепак, проблемот на

---

<sup>7</sup> Langbein John H., *The German Advantage in Civil and Criminal procedure*, 52 U. CHI. L. REV. 823 (1985), стр. 823.

<sup>8</sup> Bernstein, David E., *The Unfinished Daubert Revolution* (March 6, 2009). Engage, Vol. 10, No. 1, George Mason Law & Economics Research Paper No. 09-18. , 2009, стр. 104

<sup>9</sup> Freiberg, Arie, *Post-adversarial and Post-inquisitorial Justice: Transcending Traditional Penological Paradigms* (2010). Monash University Faculty of Law Legal Studies Research Paper No. 2010/1 , стр. 764-165. Види и кај Douglas R. Richmond, *Regulating Expert Testimony*, 62 MO. L. REV. 485, 486–87 (1997). стр. 486-487. Интересни се и забелешките на судот во случајот *Selvidge v. United States*, 160 F.R.D. 153, 156, каде судијата го изложил своето мислење дека „иако една страна го ангажирала и платила за учеството и услугите на научниот сведок, научните сведоци би требало да сведочат непристрасно во областа за која се експерти. Експертите не се застапници и адвокати во постапката, туку претставуваат извор на информации и мислења. Научниот сведок треба да биде застапник и адвокат на вистината, при што неговото сведочење му помага на судот и на поротата да стигнат до крајната вистина...која би требало да биде основа на секоја пресуда.“.

„наемна работна сила“ реално егзистира и претставува сериозен проблем на акузаторниот тип на постапување.

Вториот тип на пристрасност – несвесната пристрасност е следниот проблем на листата кој ги загрижува проучувачите на положбата на вештачењето во акузаторната постапка. Иако е карактеристичен за различни видови на експертна дејност, според теоретичарите<sup>10</sup>, проблемот е најизразен кај криминалистичките вештачења, од причини што криминалистичките експерти (форензичари) најчесто работат во државни криминалистички лаборатории и се дел од тимот ја обвинителот, па оттука, природно е да се идентификуваат себе си со целта на обвинителот да се осуди определено лице.

Несвесната пристрасност на вештакот, од друга страна, лесно може да влијае на заклучоците кои тој ги донесува, особено во случаите кога ваквите заклучоци зависат од личната процена и мислење на експертот, особено при формулирањето на т.н. веројатен заклучок. Ваквата опасност е уште поприсутна, ако се земе предвид фактот дека најчесто оцената за работата на определен форензички експерт ја носи самиот обвинител, како раководител на тимот, па оттука не зачудува, свесната или несвесната пристрасност, да се дојде до наод и мислење кој би му помогнал на случајот на обвинителот.

Третиот тип на експертска пристрасност, изборната пристрасност, се смета дека е резултат на начинот на регрутирање и ангажирање на вештаците во акузаторната кривична постапка. Станува збор за квази пристрасност, бидејќи странките, односно нивните правни застапници, настојуваат да ги ангажираат оние експерти, за кои претпоставуваат дека нивното научно гледиште на определен проблем, одговара на потребите за случајот кој го застапуваат. Негативните последици од овој вид на пристрасност особено се изразени во случаите кога таквото научно гледиште на ангажираниот експерт, иако искрено, претставува малцинско или неафирмирано гледиште или мислење во научната јавност, па имаме ситуација поротата во определена смисла да биде „измамена“ дека тоа претставува доминантен став на научната мисла по определен проблем, кој на некој начин станал актуелен во конкретниот кривичен предмет.

---

<sup>10</sup> Gross, Samuel R., Expert Evidence, 1991 WIS. L. REV. 1113, 1991, стр. 1139.

## 2. Нормативна поставеност на вештачењето во САД

Како што веќе беше елаборирано, САД, како земја која припаѓа на commonlaw правната традиција, во својот правен систем го има инкорпорирано акузаторниот тип на кривична постапка, со сите карактеристични институти кои го одбележуваат овој тип на постапување.

Во однос на доказното право, особено улогата и местото на вештачењето во доказниот систем, се задржува генералниот став за вештакот како научен сведок. Научен сведок е личност која, преку образование или специјализирано искуство, поседува поголемо познавање за определен стручен аспект на кривичниот предмет од обичен лаик. Општо правило е дека определена личност може да сведочи за определен случај како научен сведок ако исказот на таа личност му помогне на судијата или поротата во разбирањето на доказите или во утврдување на определен факт. Оттука, суштинската и најважна улогата на сведокот – експерт е да му помогне на судот преку обезбедувањето на независно и непристрасно мислење за прашањата кои влегуваат во експертизата на научниот сведок. Ваквата должност на сведокот – стручњак ги надминува обврските на вештакот кон странката која го ангажирала, при што доказните основи кои научниот сведок ги обезбедува, треба да се независен производ на стручност и познавање и не смее да се под недоволно влијание, било во форма, било во содржина, на потребите на одделни учесници во кривичната постапка.<sup>11</sup>

Со оглед на специфичната поставеност на земјите од commonlaw системот во смисла на изворите на правото, вклучително и нормите кои ја регулираат кривичната постапка, сметајќи го тука и доказното право како посебен потсистем, улогата и поставеноста на вештачењето во американската кривична постапка ќе ја разгледуваме како преку нормативните решенија во Федералните доказни правила, така и преку најзначајните случаи од прецедентното право.

---

<sup>11</sup>Mnookin, Jenifer L., Gross Samuel R., Expert Information and Expert Evidence: A Preliminary Taxonomy, Seton Hall Law Review, Vol. 34, 2003, стр. 143

## 2.1. Федерални правила за докажување

Формалната нормативна основа на учеството на научните сведоци како доказно средство во американска кривична постапка се базира на одредбите содржани во Федералните правила за докажување (Federal Rules of Evidence - FRE).<sup>12</sup> Правилата, како што е наведено во правилото 102, имаат за цел да обезбедат правичност во администрирањето на правдата, елиминирањето на неоправданите трошоци и одолжувања и да го промовираат растот и развојот на доказното право, односно да се овозможат најдобрите услови за правично и целосно утврдување на вистината во судските постапки. Правилата, што се однесува на учеството на научните сведоци во процесот на докажувањето во постапката, издвојува посебен оддел, каде ги определува условите и начините на нивниот ангажман во разјаснувањето на фактичката состојба. Посредно, со оглед на специфичната положба на вештаците во common-law системот, дел од одредбите кои се однесуваат и на таканаречените обични сведоци, се однесуваат и на научните сведоци, така да, согласно со прифатениот систем на обработка, движејќи се од општо кон посебното, најпрвин ќе започнеме со теоретска елаборација на овие правила, пред да започнеме со анализата на правилата што значат конкретно учество на научните сведоци во кривичната постапка.

Согласно со commonlaw традицијата<sup>13</sup>, Федералните доказни правила, најпрвин во правилото 601, утврдуваат дека секој, барем

---

<sup>12</sup> Федералните правила за докажување (Federal Rules of Evidence - FRE) претставуваат своевиден законик на доказното право на САД, односно, одредби кои ја нормираат постапката за утврдување на фактичката состојба во судскиот систем на федерално ниво, како во кривичната, така и во граѓанската постапка. Правилата се усвоени од страна на Конгресот на САД во 1975 година, со извесни новелирања и надополнувања. Самите правила, во нивната денешна форма, се резултанта на исцрпна научна, законодавна и судска евалуација и дебата, при што држави – членки не се обврзани задолжително да ги инкорпорираат во сопствените правни системи, иако најголем дел од нив, целосно или делумно имаат доказни правила базирани на FRE. Имајќи во предвид дека правилата првенствено се однесуваат на првобитното изведување на докази во првостепените федерални судови, нивната примена во федералните апелациони судови е ограничена на контролирање и мониторирање на начинот на нивната примена, со цел да се обезбеди конзистентна примена и изградба на кохерентен систем на федерално доказно право.

<sup>13</sup> Историски погледнато, решенијата кој може да се јави во улога на сведок, еволуирале помеѓу две спротивни гледишта: никој не може да сведочи и секој може да сведочи, доколку сведочењето се базира на лична перцепција и знаење, Parker, Jeffrey S., Daubert's Debut: The Supreme Court, The Economics of Scientific

што се однесува на кривичната постапка, може да се јави во улога на сведок, меѓутоа како што допрецизира правилото 602, само ако сведочењето се базира врз основа на лично знаење или опсервација, при што самиот доказ дека сведоштвото на лицето произлегува од личното познавање или непосредна перцепција може да произлезе од самиот исказ на сведокот.

Пред да сведочи, Правилата пропишуваат, задолжително секој сведок да се заколне дека ќе сведочи вистинито, со заклетва формулирана во насока на поттикнување на совеста на сведокот и потсетување на обврската за вистинито и целосно сведочење.<sup>14</sup>

Правилото 611 на FRE ја определува постапката и начинот за сослушување на сведоци, вклучително и на научните сведоци. Иако самата постапка, односно самото испрашување на сведоците, се врши од страна на странките во кривичната постапка, Правилото 611, пропишува определена контрола на самото сослушување од страна на судот во однос на начинот и редоследот на сослушување на сведоците во насока на создавање на предуслови за ефикасно утврдување на фактичката состојба и избегнување на непотребното одолговлекување на постапката, како и заштита на сведоците од евентуалното малтретирање и непотребно изложување на срамота и непријатности.<sup>15</sup>

Во однос на постапката на вкрстено испрашување од страна на странките, испитувањето треба да ограничено на самата фактичка состојба и прашањата кои го определуваат кредибилитетот на научниот сведок, при што дискреционо право на судот е да го прошири опсегот на прашања и надвор од споменатите области, ако смета дека е во насока на откривање на вистината.<sup>16</sup>

Исто така, во однос на самата постапка, Правилото 611, определува начелна забрана за таканаречени наведувачки прашања, освен ако се нужни за развивање и поттикнување на исказот на сведокот. Како посебна ситуација кога Правилото ги дозволува

---

Evidence, And The Adversarial System, Supreme Court Economic and Law Review, Vol. 4, 1994-1995, стр. 9-11.

<sup>14</sup> Federal Rules of Evidence, Rule 603.

<sup>15</sup> Federal Rules of Evidence, Rule 611 (a).

<sup>16</sup> Federal Rules of Evidence, Rule 611 (b).



наведувачките прашања е случајот за испрашување на таканаречени непријателски сведоци или сведоци на противничката странка.<sup>17</sup>

Федералните правила, покрај постапката за вкрстено испрашување од страна на странките, ги поставува и основите на постапката за повикување и сослушување на сведоци, сметајќи ги тука и научните, од страна на судот. Така судот, по сопствено наоѓање или по иницијатива на некоја од страните, може самостојно да повика сведоци, при што понатаму страните се овластени и самостојно вкрстено да го сослушуваат вака повиканиот сведок.<sup>18</sup>

Од друга страна, и самиот суд е овластен, по сопствено наоѓање, да ги сослушува сведоците, било тие да се повикани од страна на странките, било кога се повикани од страна на самиот суд, меѓутоа овие овластувања се главно од контролна природа.<sup>19</sup>

Што се однесува на нормирањето на учеството на научните сведоци во постапката, како посебна подкатегија различна од обичните (лаички) сведоци, како што веќе беше претходно споменато, Правилата, со оглед на карактеристиките на нивното учество издвојуваат посебен оддел, одделот седум во нивната структура, со цел адекватно адресирање на потребата од специфично нормирање.

Ваквата нужност во американската акузаторна постапка произлегува од општото правило дека исказот на едно лице во својство на сведок е неприфатлив како доказ, ако не се заснова на лично искуство стекнато врз основа на лична перцепција на релевантниот настан. Бидејќи научните сведоци ретко се случува да се лични сведоци на релевантниот настан и бидејќи своите информации на одлучувачките тела им ги пренесуваат во вид на мислење, а не лично искуство, нивното сведочење и во крајна линија нивното квалификување како сведоци се смета како исклучок од општото правило за кој може да се јави во улога на сведок.

Токму од овие причини, Правилото 701, прво од овој оддел, ги нормира токму тие исклучоци кога мислењето и личните ставови на лаичките сведоци стануваат релевантни основи за утврдување на фактичката состојба, при што, Правилото нормира

---

<sup>17</sup> Federal Rules of Evidence, Rule 611 (c).

<sup>18</sup> Federal Rules of Evidence, Rule 614 (a).

<sup>19</sup> Federal Rules of Evidence, Rule 614 (b).

три кумулативни услови кој треба да ги исполни дадениот исказ и тоа:

1. Кога мислењето и ставовите на лаичкиот сведок се логички засновани и произлегуваат од неговите лични перцепции;
2. Кога мислењето и ставовите на лаичкиот сведок се во насока на разјаснување на неговиот исказ или на разјаснување на релевантната ситуација;
3. Кога мислењето и ставовите на лаичкиот сведок не претставуваат заклучок базиран на научно и специјализирано знаење и техничка експертиза.

Следното правило во овој оддел, Правилото 702, претставува клучна нормативна одредница за утврдување на поимот, условите и правната природа на учеството на научни сведоци (експерти) како специфично доказно средство во американската кривична постапка. Имено, ова правило нормира дека ако е потребно научно, техничко или друго специјализирано знаење кое е потребно да му помогне на утврдувачот на фактите (поротата) во утврдувањето или оцената на фактите, ќе се повика лице (научен сведок), кое е квалифицирано како експерт преку поседување на знаење, вештина, искуство, обука или образование, кое може да сведочи во такво својство, давајќи го својот исказ во форма на мислење и став за поставените прашања од областа на неговата специјалност. Во 2000 година, како резултат на влијанието на три случаи<sup>20</sup> од судската пракса, во кои се постави прашањето за стандардот за прифатливост на судските вештачења, Правилото 702 е изменето со додавање на три кумулативни услови кои треба да ги исполнува вештачењето, со цел да биде прифатливо како доказно средство во постапката и тоа:

1. Вештачењето (научното сведочење) да се базира на доволно факти и податоци;
2. Вештачењето (научното сведочење) да се изврши врз основа на проверени и прифатени принципи и методи;

---

<sup>20</sup> Се работи за влијанието на случаите *Daubert v. Merrell Dow Pharmaceuticals, Inc.*, 509 U.S. 579, 125L. Ed. 2d 469, 113 S. Ct. 2786; *Kumho Tire Company v. Carmichael*, No. 97-1709 526 U.S. 137; 119 S. Ct. 1167; 1999 U.S.; *General Electric v. Joiner*; No. 96-188 522 U.S. 136; 118 S.Ct. 512; 1997, кои со оглед на нивното значење за сегашните сфаќања за улогата на вештачењето во САД ќе бидат разгледани понатаму.

3. Експертот (научниот сведок) да ги примени соодветните принципи и методи при изработка на научното односно стручното мислење.

Следното правило, Правилото 703, ги нормира изворите на објектите за вештачење, при што, одредува три извори на факти и податоци врз основа на кои експертот ги формира своето мислење и ставови, и тоа:

1. Лична перцепција;
2. Факти и податоци кои експертот ги дознал или му биле претставени за време на расправата;
3. Податоци и материјали кои му биле презентирани на експертот надвор од расправата.

Покрај ова, Правилото 703, во случајот со материјалите и податоците врз основа на кој се врши експертското заклучување, ја утврдува можноста во ваква улога да се јават и материјали и податоци кои инаку не би биле прифатливи или допуштени како докажен материјал, пред сè заради потенцијалната опасност да создадат предрасуди кај утврдувачот на фактите, при што е определено во ваков случај, тие да не бидат директно презентирани на поротата, освен ако потребата поротата да располага со релевантни информации за да може да ја оцени извршената експертиза, значително ја надминува потребата поротата да се заштити од евентуални предрасуди.

Одредби кои се однесуваат на објектите и материјалот за вештачење врз кои се базира експертскиот заклучок, по спроведената постапка на вештачење, секако имајќи го тука предвид методолошко – практичниот аспект на поимот вештачење, се среќаваат и во правилото 705. Тука е определено дека експертот не е обврзан при изнесувањето на своите наоди и мислење задолжително да ги изнесе и клучните причините за нив, освен ако судот не побара тоа да го направи. Но исто така Правилото 705 нормира и можност, на барање на странките, за време на вкрстеното испрашување, на научниот сведок (експертот) да му биде наложено задолжително да ги открие клучните факти и податоци врз основа на кои го формирал своето мислење.

Правилото 704, во ставот (а) ја нормира забраната за истакнување на приговор од страна на странките за изнесеното мислење и наод на експертот, бидејќи оцената на даденото мислење во крајна линија ја одредува конечниот утврдувачот на фактите

(порота, судија или панел од судии во зависност од типот на постапката).

Слично на ставот (а), и ставот (б) го утврдува потенцијалниот опфат на вештачењето како доказно средство во кривичната постапка, односно ограничувањето на вештачењето стриктно на неправни прашања, определувајќи дека научниот сведок (експертот) кој го дава своето мислење во врска со менталната состојба на обвинетиот во кривичните предмети, не може да даде свое мислење или став за тоа дали обвинето лице, со оглед на неговата ментална состојба, за време на извршувањето на кривичното дело било пресметливо или непресметливо, како елемент на вината, а со тоа и општиот поим на казненото дело. Конечната одлука, за пресметливоста или непресметливоста на обвинетото лице, ја носи утврдувачот на факти.<sup>21</sup>

Следното правило, Правилото 706, ја нормира постапката за назначување и ангажирањето на судски ангажирани експерти во постапката. Тука, во ставот (а) е определено дека судот, по службена должност, или на барање на една од странките, може да започне постапка за утврдување на евентуално постоење на причини за ангажирање на вештак назначен од судот во конкретен предмет. Исто така, судот може да побара од странките да истакнат предлози за тоа на кое лице да му се довери во ова својство експертизата во претстојната постапка, при што, судот, може да се одлучи за некој од заеднички номинираните експерти, но може и покрај постигнатата согласност помеѓу обвинителството и одбраната, да назначи експерт по сопствен избор, во кој случај, вака назначениот експерт го има правото на избор да прифати или да одбие да се вклучи во постапката.

Судски назначениот вештак, ако ја прифати номинацијата, задолжително на писмено треба да биде запознаен со неговите обврски од страна на судот, при што копија од дадените инструкции и упатства треба да се архивира во судските служби, или пак тоа треба да се направи усно, на рочиште на кое што ќе можат да учествуваат заинтересираните страни. Должност на судски назначениот експерт е да ги информира странките за неговите наоди и мислења, при што овие заклучоци двете странки можат да ги ползуваат во насока на докажување на своите тврдења. Исто

---

<sup>21</sup> Federal Rules of Evidence, Rule 704 (b).

така, судски назначениот експерт може да биде повикан во својство на научен сведок да даде исказ во постапката, било од страна на обвинението, било од страна на одбраната, при што ќе биде вкрстено испрашуван од двете страни во постапката. Се разбира, вака назначениот судски експерт не го исклучува правото на странките да ангажираат дополнителни експерти по сопствен избор.<sup>22</sup>

Во однос на компензацијата на трошоците за учество во постапката на судски назначениот вештак, Правилото 706 во ставот (b) определува дека научните сведоци се овластени на разумен надомест, кој по своја дискреција го определува судот кој го назначил, каде што сумата се исплаќа од специјални, законски создадени фондови (за разлика од граѓанските предмети каде средствата се исплаќаат од страна на самите странки во однос кој го определува судот).

Интересна е одредбата во ставот (c) на Правилото 706, каде е определена дискреционата можност на судот да нареди на поротата да и се сокрие фактот дека експертот е назначен од страна на самиот суд.

## 2.2. Прецедентно право

Еден од најгорливите и најактуелни проблеми со кои се среќава американската кривично – процесна теоретска мисла, но и секојдневната практика во врска со вештачењето и неговата поставеност во системот на кривично процесното право е проблемот на стандардот на прифатливоста на вештачењето како доказно средство во кривичната постапка.

Во основа, тука станува збор за неколку децениска дебата за стандардот за прифатливост на таканаречените научни докази во американската кривична постапка, односно за квалитетот кој треба да го исполнува едно вештачење *arguere*, за да би било прифатливо како доказно средство во постапката. проблемот кој ја поттикна споменатата дебата произлегува од една страна од појавата на зачестени случаи на таканаречена квази наука, а од друга страна зачестената појава на проблемот на странечка пристрасност на вештакот, за што веќе беше зборувано и претходно.

Со цел да се избегнат случаите на пристрасни вештачења, без разлика на причините кои довеле до тоа, како и да се спречи

---

<sup>22</sup> Federal Rules of Evidence, Rule 706 (d).

продорот на квази научни и не докрај објективно проверени и сигурни знаења и методи како начин за утврдување на фактичката состојба во еден кривичен предмет, постојат неколку правила, врз основа на кои се испитува дали вештачењето ги исполнува квалитативните стандарди да биде прифатено како доказ во кривичната постапка.

Погледнато од историско еволуционен првиот стандард за прифатливост го постави правилото усвоено во случајот *Frye*<sup>23</sup>, инаку наречен и тест на општа прифатливост. Според стандардот кој го воспоставува *Frye*, вештачењето треба да биде базирано на научно знаење, методи, техники и постапки кои се во значителна мерка етаблирани и широко прифатени, што значи дека улогата на судијата е минимализирана и сведена на проверка дали ставовите на вештакот уживаат широка прифатеност во научната заедница, како услов за прифаќање на неговото вештачење како доказно средство.<sup>24</sup>

Иако улогата на судијата со ова правило од една страна се минимализира, од друга страна ги постави судиите пред реална неможност и проблеми при утврдување на стандардот „општа прифатеност“. Исто така, вака дефинираниот стандард за прифатливост, го стави под прашање навлегувањето на новите и не сосема етаблирани знаења, методи и постапки како извор на факти во кривичната постапка, односно ја стави под прашање движечката сила и самата причина на продорот на вештачењето како доказно средство во кривичната постапка.

Имајќи ги предвид овие причини од една страна, а од друга проширувањето на основите кои го направи прифаќањето на Правилото 702<sup>25</sup> од *Federal Rules of Evidence*, го отвори патот за етаблирање на новиот стандард *Daubert*, кој во основа ги инкорпорира прецедентите од три случаи и тоа: *Daubert v. Merrell Dow*

---

<sup>23</sup> *Frye v. United States*, 293 F. 1013 (D.C. Cir. 1923).

<sup>24</sup> Parker, Jeffrey S., *Daubert's Debut: The Supreme Court, The Economics of Scientific Evidence, And The Adversarial System*, *Supreme Court Economic and Law Review*, Vol. 4, 1994-1995, стр. 3.

<sup>25</sup> Со подоцнежното прифаќање на овие случаи како прецедентно право, се изврши повратно влијание во смисла на негова новелизација во насока на инкорпорирање на новите стандарди и во позитивното законодавство.

Pharmaceuticals<sup>26</sup>, General Electric Co. v. Joiner<sup>27</sup> и Kumho Tire Co. v. Carmichael<sup>28</sup>

Со прифаќањето на стандардот Daubert<sup>29</sup> и подоцнежната новелизација на Правилото 702, во светлина на споменатите судски одлуки, се профилираа неколку последици на начинот на кој е инкорпорирано вештачењето во американската кривична постапка, и тоа:<sup>30</sup>

- Судијата се јавува во зајакната улога на чувар, односно се грижи за тоа, вештачењето навистина да произлегува од научно знаење;

- Судијата се грижи вештачењето да ги исполнува стандардите за релевантност и доверливост, односно да се погрижи вештачењето да соодветствува на потребата за разјаснување на фактичката ситуација, при што како нужност се јавува потребата вештачењето да произлегува од соодветна постапка и основи;

- Заклучокот на извршената експертиза ќе се смета дека произлегол од научно знаење, ако вештакот покаже дека таа експертиза е резултанта на цврста научна методологија која произлегла од прифатени и потврдени научни методи;

- Научната методологија која се применува за изработка на експертизата и се дефинира како процес на формулирање на хипотези, вршење на експериментални проверки за да се потврди или негира поставената хипотеза, треба да исполнува неколку услови и тоа:

- Емпириското тестирање, применетата техника и теорија мора да бидат повторливи, сигурни и проверливи;

- Да постои можност да биде предмет на ревизија од страна на научната заедница;

- Да ги почитува постојните стандарди и норми;

---

<sup>26</sup> Daubert v. MerrellDowPharmaceuticals, Inc., 509 U.S. 579, 125L. Ed. 2d 469, 113 S. Ct. 2786;

<sup>27</sup> General Electric v. Joiner; No. 96-188 522 US 136; 118 S.Ct. 512; 1997

<sup>28</sup> Kumho Tire Company v. Carmichael, No. 97-1709 526 U.S. 137; 119 S. Ct. 1167; 1999 U.S.;

<sup>29</sup> Иако повеќето американски држави во своето законодавство инкорпорирале стандарди слични на Daubert како тест за прифатливоста на вештачењето во казнената постапка, дел од нив, се уште го задржуваат стандардот Frye.

<sup>30</sup> Parker, Jeffrey S., Daubert's Debut: The Supreme Court, The Economics of Scientific Evidence, And The Adversarial System, Supreme Court Economic and Law Review, Vol. 4, 1994-1995, стр. 14.

○ Барем до одреден степен да биде прифатена во научната заедница.

Во однос на критиката на прифаќањето на стандардот Daubert, како обид да се обезбеди сигурна и релевантна доказна наука во кривичната постапка, се истакнува од страна на одделни теоретичари<sup>31</sup> дека, стандардите кои ги воспоставува, даваат можност од страна на одделни судии прешироко да се толкуваат, лимитирајќи ја на тој начин применливоста на доказното средство, со што, во една поширока смисла, трпи целокупниот процес на откривање на вистината во кривичната постапка, оневозможувајќи го ефикасното остварување на нејзините цели, компромитирајќи го на тој начин системот на ефикасна и правична администрација на правдата.

### Conclusions

Expertise as a mean of evidence plays very important role in US criminal procedure, giving both parties relatively equal opportunities to use this mean of evidence to proof their claim in the court procedure. Having in mind this importance there is a significant amount of provisions concerning the use of expert witnesses in the Federal rule of evidence, as well as precedents from the case law.

On the other hand, many scholars and legal practitioners detect many setbacks directly connected with the usage of expert evidence. Principal concern range among the possibility of so-called financial depletion of the opposing party by summoning more and more expert witnesses for more and more different types of expertise, so the opposing party is “obligated” to call upon its own expert witnesses to oppose the one called originally by the first.

The second major concern relating to the use of expert witnesses in American criminal procedure is about the standard of admissibility of expert witnesses and their theoretical and empirical qualifications for role of transferring their expert knowledge for the use of trier of facts. In modern American criminal procedure, legislative provisions from the statute law, especially the Federal Rules of Evidence are fully implementing the standards of admissibility set out by the precedents of the case law.

---

<sup>31</sup> Види на пример кај Mnookin, Jenifer L., Expert Evidence, Partisanship And Epistemic Competence, Public Law & Legal Theory Research Paper Series, Research Paper No. 08-12, 2008 или кај Owen T., Owen J., Lindsay J., Mc Dermot M., Law And The Expert Witness- The Admissibility Of Recorded Evidence,