

ЕВРОПСКИ СУД ЗА ЧОВЕКОВИ ПРАВА
ПЕТТИ ОДДЕЛ

ОДЛУКА

ПО ОДНОС НА ДОПУШТЕНОСТА НА

Апликацијата бр. 18670/03

Од Џавит БЕРИША и Баљеие ХАЉИТИ

Против Република Македонија

***Напомена:** Македонскиот превод на текстот на одлуката на Европскиот суд за човекови права е исклучиво информативен и од него не произлегуваат никакви права и/или обврски. Единствено официјалниот текст на одлуката на Европскиот суд за човекови права на англиски и/или француски јазик, објавена од страна на Судот е автентичен и се смета за оригинал. Не е дозволено објавување на овој превод на било каков начин без претходна дозвола од страна на Министерството за правда на Република Македонија, освен во случај доколку се користи за информирање.*

**Европскиот суд за човекови права (Петти оддел), на 10 април 2007,
заседавајќи во совет составен од:**

Г-дин P.Lorenzen, претседател,

Г-дин K. Jungwiert,

Г-дин V. Butkevych,

Г-ѓа M. ЦАЦА НИКОЛОВСКА,

Г-дин J. Borrrego Borrego

Г-ѓа R. Jaeger,

Г-дин M. Villiger, судии,

и г-ѓа C.Westerdiek, секретар на одделот,

Имајќи ја во предвид апликацијата наведена погоре, вложена на 17 јуни 2003 година,

Имајќи ја во предвид одлуката за примена на членот 29 став 3 од Конвенцијата и едновремено испитување на допуштеноста и основаноста на случајот,

Имајќи ја во предвид делумната одлука од 16 јуни 2005 година,

Имајќи ги предвид обсервациите поднесени од страна на тужената Влада и обсервациите доставени како одговор од страна на жалителите,

Заседавајќи, го одлучи следното:

ФАКТИ

Првиот жалител, г-динот Џавит Бериша и вториот жалител, г-ѓата Баљеие Хаљити, се државјани на Србија и се од ромско етничко потекло. Тие се родени во 1977 и 1980 година соодветно, и живеат во Унгарија. Тие беа

застапувани пред судот од страна на Европскиот центар за правата на Ромите во Будимпешта. Македонската Влада (“Владата“) беше застапувана од својот агент, г-ѓата Р. Лазареска –Геровска.

А. Околности на случајот

Фактите на случајот, така како што беа доставено од страните, можат да се сумираат како што следи.

На 27 март 2003 Врховниот суд го одбил барањето на жалителите за азил. И покрај наредбата за протерување во рок од 30 дена, тие останале во Република Македонија.

На 15 септември 2003, околу 2 часот наутро, жалителите биле застанати од страна на полицијата во близина на селото Драгош во обид илегално да влезат во Грција. Жалителите навеле дека биле во Велушина, кој не е граничен град, кога биле фатени од полицијата. Тие биле притворени во полициската станица и тврделе дека не им било дозволено да се јават никому, вклучувајќи го и нивниот адвокат. Полицијата поднела прекршочна пријава пред првостепениот суд во Битола по две основи: дека тие се обиделе да ја преминат границата на место и во време кои не биле определени за преминување, како и дека тие останале во Република Македонија без валидна дозвола за престој.

Истото попладне, првостепениот суд во Битола одлучил дека жалителите се виновни за прекршување на Законот за премин на границата и движење во граничниот појас како и Законот за движење и престој на странците. Тој ги казнил со 4000 денари секој (околу 65 евра) и им изрекол забрана за влез во државата во период од две години. Тие биле протерани во Србија, од каде заминале во Липљан, Косово. Во одлуката пишува дека не може да биде вложена жалба против истата, со оглед на тоа што страните се откажале од своето право на жалба.

Во записникот од расправата од 15 септември 2003 стои дека жалителите биле “опоменати на правата што по законот им припаѓаат“. Документот продолжува дека првиот жалител изјавил дека тие

пристигнале во Битола да видат дали таму има други Роми кои бараат азил на границата со Грција. Таксистот кој ги возел му рекол на првиот жалител дека можеби ќе можат да најдат други баратели на азил во Драгош и му рекол да оди таму и да каже дека бара работа. Првиот жалител изјавил дека тој барал работа и дека сакал да оди на работа во Грција. Како што е наведено во записникот, првиот жалител сакал да оди да работи во Грција илегално. Тој презентирал две фотографии: една од уништената куќа на жалителите на Косово и втората од неговите повреди со кои се здобил за време на престојот во провинцијата. Опишувајќи ги околностите на настанот, првиот жалител изјавил дека не го знае името на таксистот, но го опишал такси возилото. Како одговор на прашањето на претставникот на Министерството за внатрешни работи (“Министерството“) во врска со неговото вработување додека бил во Скопје, првиот жалител изјавил дека работел во Канцеларијата за бегалци и присилна емиграција при Институтот за политички и социолошки истражувања (“Институтот“). Тој исто така изјавил дека тој немал намера да ја премине границата, дека пешачел по глевниот пат со цел да се врати во Битола, со намера да се врати во Скопје до 5 часот, за да поднесе барање за азил врз основна на новоусвоениот Закон за азил. Според записникот, вториот жалител ги потврдил изјавите на првиот жалител со асистенција на првиот жалител, со оглед на тоа што таа не зборувала ниту македонски ниту српски јазик.

Записникот бил потпишан од страна на жалителите. Во записникот стои дека “обвинетите и (претставникот од Министерството) изјавиле дека не се жалат на оваа одлука.

На 1 октомври 2003 жалителите го напуштиле Косово и заминале за Унгарија. Нивното барање за азил било одобрено и од 17 декември 2003 тие живеат во Унгарија.

Б. Релевантно домашно законодавство

1. Закон за прекршоци

Членот 2 од Законот за прекршоци пропишува дека одредбите од општиот дел на Кривичниот закон се применуваат и на прекршочната одговорност како и на присилното извршувањето на санкции, доколку не е поинаку предвидено со закон. Одредбите на Законот за кривична постапка се применуваат и во прекршочната постапка, доколку не е поинаку предвидено со закон.

Според член 11 став 1 од Законот, лице доколку стори прекршок ќе биде казнето парично или со казна затвор.

Член 90 став 1 точка 3 од Законот пропишува дека се спроведува скратена постапка ако сторителот е затечен при извршувањето од страна на овластено лице.

Според член 92 од законот, судот е достапен 24 часа на ден, со цел да овозможи брза постапка.

Член 93 став 2 од Законот пропишува дека доколку обвинетиот е странец, судот треба да одлучи во најкус можен рок, а најдоцна во рок од три дена.

Член 95 став 2 од Законот пропишува дека правосилната одлука ќе се изврши по достава на странките, како и доколку не постојат пречки за извршувањето. Доколку не била изјавена жалба, или обвинетиот се откажал од своето право на жалба, одлуката станува извршна по истекот на рокот за жалба, или од датумот на откажувањето.

2. Закон за кривична постапка

Членот 3 на Законот за кривична постапка (“Законот“) пропишува дека секој повикан, притворен или лишен од слобода треба да биде веднаш информиран, на јазик кој го разбира, за причините за повикувањето, притворот или лишувањето од слобода, за причината на обвинението против него и за неговите права, како и за тоа дека не може да биде принуден да даде изјава. Осомниченото или обвинетото лице најпрвин

inter alia треба да биде упатен на своето право да молчи, да советува адвокат и да биде застапувано од адвокат по свој избор.

Членот 4 на законот пропишува inter alia дека секој обвинет за кривично дело ги има следниве минимум права: да биде информиран веднаш, на јазик кој го разбира и во детали, за природата на обвинението и за доказите против него, да има доволно време и можности за подготовката на својата одбрана, да биде суден во свое присуство и да се брани лично или со помош на бранител по свој избор или, доколку не располага со доволно средства да плати за својата правна помош, истата да му биде бесплатно доделена кога тоа го бараат интересите на правдата.

Според членот 7 ставови 2,3 и 4 од законот, другите странки, сведоците и другите учесници во постапката имаат право на бесплатна помош од преведувач доколку не можат да го разберат или зборуваат јазикот на кој се води постапката во судот. Лицето кое е засегнато ќе биде упатено на своето право на преведувач. Даденото упатство ќе влезе во записникот, исто како и изјавата на лицето како одговор на истата. Преведувањето може да се врши само од страна на овластен преведувач.

Членот 66 став 1 пропишува inter alia дека доколку обвинетиот е нем, глув или не е во можност ефективно да се брани себеси, тој мора да има бранител уште при првото испитување.

Членот 79 став 7 од законот пропишува дека во записникот се наведуваат и приговорите што се однесува на содржината на истиот.

Според членот 326, ставовите 2 и 4 од законот, на странките мора да им се достави копија од записникот. Тие можат да доставуваат забелешки по истиот во врска со неговата содржина и да бараат исправки. Забелешките и предлозите на странките мора да бидат вклучени во записникот.

Членот 354 став 1 точка 1 од законот пропишува дека пресудата може да

биде обжалена кога има суштинско прекршување на кривичната постапка.

Според членот 355 став *inter alia* има суштинско прекршување на кривичната постапка во случаи кога судот, при подготовката на расправата или во тек на процесот на одлучување, не ги применил или погрешно ги применил законските одредби или го повредил правото на одбрана при сослушувањето.

ЖАЛБА

Жалителите се жалеа согласно членот 6 од Конвенцијата дека им било оневозможено фер судење, а особено дека било повредено нивното право на пристап до суд (што се должело на отсуството на образложение на судската одлука и отсуството на упатување на нивните процесни права). Тие исто така се жалеа според членот 6 став 3, точки б), в) и д), дека немале доволно време и услови да ја подготват својата одбрана, дека не им било дозволена правна помош, како и дека немале преведувач во текот на судењето.

ПРАВО

Жалителите се жалеа според членот 6, ставови 1 и 3 (б), (в), и (д) од Конвенцијата, дека им било оневозможено фер судење во прекршочната постапка. Членот 6 од Конвенцијата, во делот кој е релевантен, гласи:

1 “Во определувањето на...било каква кривична пријава против нив...секој има право на фер...судење...од страна на ...трибунал...

3. Секој обвинет за кривично дело ги има следниве минимални права:

...

(б) да има соодветно време и услови за подготовка на својата одбрана,

(в) да се брани лично или преку правна помош по свој избор, или, доколку нема доволно средства да плати за правната помош, истата да му биде доделена бесплатно кога тоа го бараат интересите на правдата,

(д) да има бесплатна помош од страна на преведувач доколку не може да го разбере или зборува јазикот кој се употребува во судот.“

А. Поднесоци на странките

Владата во својот поднесок тврдеше дека жалителите останале во Република Македонија без правен основ, со оглед на тоа што нивната дозвола за престој истекла на 7 јуни 2003 по одлуката на Врховниот суд од 27 март 2003 со која било одбиено нивното барање за азил. Со оглед на тоа дека тие биле притворени од полицијата во обид да ја преминат границата и да влезат илегално во Грција, Министерството поднело прекршочна пријава пред првостепениот суд во Битола. Судот го разгледал случајот во скратена постапка во согласност со Законот за прекршоци. Откако им ја објаснил на жалителите природата на обвиненијата против нив, ги распрашал; тие го потпишале записникот од расправата без притоа да дадат било каков коментар; се откажале од своето право на жалба; одлуката станала веднаш правосилна и извршна. Повикувајќи се на правата обезбедени со Законот за кривична постапка, Владата докажуваше дека жалителите “биле упатени во однос на нивните законски права“.

Што се однесува до жалбата на жалителите дека им недостасувале доволно време и услови за подготовка на одбраната, Владата тврдеше дека предметот бил од јасна природа и дека соодветно на тоа не барал долго разгледување. Во дополнение, тие докажуваа дека апликантите не предложиле никакви докази за изведување или пак сведоци за сослушување; презентирале само две фотографии и копија од одлуката на Врховниот суд на Република Македонија од 27 март 2003 година по однос на нивниот предмет, тие не барале одложување на расправата.

По однос на наводите на жалителите дека не им било овозможено да имаат правна помош, Владата изнесе дека тие одлучиле да се бранат лично, иако биле поучени за своите права на правна помош по свој избор. Дотолку повеќе што, природата на случајот не налагала судечкиот совет да им назначи бранител по службена должност.

Што се однесува до наводите во жалбата на жалителите дека ним им било оневозможено правото на бесплатна помош од преведувач, Владата признава дека албанскиот јазик бил нивни мајчин јазик и дека ним не им бил обезбеден преведувач. Сепак, тие потенцираа дека правото на помош од преведувач е право на обвинето лице - не е обврска на судот да обезбедува бесплатна помош од преведувач во случај тужениот да не го разбира или зборува официјалниот јазик во судот. Тие останаа при тоа дека првиот жалител имал доволно познавање од македонскиот јазик и веројатно и го зборувал, со оглед на тоа што ги разбрал обвиненијата против жалителите и ја презентирал својата верзија од настаните. Владата тврдеше дека таквите заклучоци можат да бидат извлечени од записникот од расправата: судечкиот совет ги разбрал и ги запишал неговите зборови. Тие понатаму тврдеа дека тој, дополнително, одговарал на прашањата кои му биле поставувани од страна на претставникот на Министерството, дека работел во Институтот и дека доброволно обезбедил превод за вториот жалител, од што се подразбира дека може да се извлече заклучок по однос на неговото познавање во однос на разбирањето и говорењето на македонскиот јазик. Владата прифати дека вториот жалител не го знаел јазикот на судот, но тоа била нејзина одлука да нема помош од преведувач назначен од страна на судот.

Жалителите не ги прифатија тврдењата на Владата дека тие биле поучени за своите права. Тие тврдеа дека во записникот од расправата од 15 септември 2003 овие права не биле изложени детално, ниту пак тие дале свои изјави во име на одговор. Повикувајќи се на членот 66 од Законот за кривична постапка (види дел "Релевантно домашно законодавство" погоре), жалителите тврдеа дека вториот жалител

требала да има правен застапник со оглед на тоа што таа не можела самата ефикасно да се брани. Тие останаа при тоа дека немањето на правно застапување, недостигот на преведувач и брзината со која судечкиот совет одлучил по нивниот случај, преставуваат *prima facie* доказ дека тие биле лишени од своето право на одбрана. Тие понатаму изјавија дека биле под екстремна принуда кога го потпишувале записникот со оглед на тоа што биле изложени на психолошки притисок од страна на полицијата и дека им било запретиено се тепање и депортација доколку одбијат да го потпишат истиот. Во дополнение тие спореа дека 16 часа, периодот на нивното задржување, кој претходел на судењето, ним не им било дозволено да седнат, не им биле дадени храна и вода и им била забранета употребата на тоалет. Тие тврделе дека нивното откажување од правото на жалба не било валидно со оглед на тоа што било дадено под екстремни услови на закана и принуда. Тие спореле дека судечкиот совет не дал доволно образложение за својата одлука, како и дека не постоела еднаквост на оружјата со оглед на тоа што ним не им била дадена можност да го испрашаат таксистот како сведок.

Што се однесува на нивните права согласно членот 6 став 3(б) од Конвенцијата, тие истакнаа дека биле изведени пред суд истиот ден кога биле и уапсени. Оттука, ним не им било дадено доволно време да ја подготват својата одбрана. Уште повеќе, тие наведоа дека им било забрането да презентираат било каков битен доказ во своја полза пред судот.

Жалителите изложија дека националните власти го повредиле членот 6 став 3 (в), со оглед на тоа што пропуштиле да ги известат за нивното право на правна помош и го одбиле нивното барање за правен застапник, особено со оглед на фактот дека тие имале ограничено познавање на јазикот во постапката. Тие тврдеа дека барале дозвола да контактираат со својот адвокат во периодот кога биле притворени во полициската станица, но полицајците не им дозволиле било каков телефонски разговор. Тие останаа на тоа дека недостигот на правна

помош ги спречила во тоа да го искористат правниот лек обжалување на пресудата, на кој што имале право.

Што се однесува до нивната жалба според членот 6 став 3 (д) од Конвенцијата, жалителите наведоа дека нивното право на преведувач било апсолутно, дека немало експлицитно споменување на поуката на судечкиот совет за нивното право и на нивната изјава која ја дале како одговор во записникот (така како што се бара согласно членот 7 од Законот за кривична постапка); дека биле изложени само на основно разбирање на околностите на случајот, дека првиот жалител успеал да зборува српски јазик за време на судењето, но дека тој не можел да ја разбере правната терминологија на српски јазик, ниту пак тоа што било диктирано за записник исклучиво на македонски, дека биле принудени да го потпишат записникот иако истиот не им бил преведен ниту пак објаснет, дека работниот јазик на првиот жалител во времето кога бил вработен во Институтот бил англискиот и дека, соодветно, не можеле да се извлечат никакви заклучоци за неговото познавање на македонскиот јазик. Тие спореа дека со оглед на фактот што вториот жалител “не зборувал ниту македонски ниту српски јазик“, како што било прифатено и од Владата, неа требало да и биде обезбеден овластен судски преведувач, согласно членот 7 став 4 од Законот за кривична постапка, наместо да се смета за тоа на првиот жалител, кој не бил лингвистички подготвен да ја исполни таа улога.

Б. Оценка на судот

Судот забележува дека се обезбедени национални правила по однос на правата на жалителите (види ги понапред цитираните членови 4 и 7 од Законот за кривична постапка). Оттука, се чини дека наводната повреда на овие права може да се смета како солидна основа за оспорување на првостепената одлука пред Апелациониот суд (види членови 354 и 355 од Законот за кривична постапка). Во дополнение, апелациониот суд би имал целосна јурисдикција да го разгледа случајот и од аспект на фактите и од аспект на правото, вклучувајќи ги и наводните повреди

обжалени пред судот. Понатаму, тој може да изврши целосна проценка на прашањето за вината на жалителите (види, меѓу другите, *Ivanovski v. Republic of Macedonia*- одлука бр.21261/02 од 29 септември 2005). Жалбената постапка оттука би била соодветно правно средство против било какви неправилности наводно сторени пред првостепената инстанца (види референца на *Rowe and Davis v. The United Kingdom* (GC) бр. 28901/95, став 66, ЕСЧП 2000-II).

Судот забележува дека жалителите се откажале од своето право на жалба против првостепената одлука. Оттука, се поставува прашањето дали ги искористиле сите домашни средства во во смисла на членот 35 став 1 од Конвенцијата. Судот, без разлика на тоа, не треба да го разрешува ова прашање бидејќи жалбата на жалителите е во секој случај недопуштена од следниве причини.

Судот забележува дека Владата и жалителите поднеле различни верзии на настаните. Со цел да ги утврди фактите на случајот, Судот смета дека записникот на расправата пред судот од 15 септември 2003, како официјален записник од настаните, претставува почетна точка. Како што е наведено во записникот, жалителите “ биле поучени на своите законски права“ согласно Законот за кривична постапка (види “Релевантно домашно законодавство“ погоре) и првиот жалител, во свое лично име и во име на вториот жалител, ги презентирал аргументите во нивна одбрана на разбирлив јазик. Жалителите не приговарале веднаш на содржината на записникот, освен во поглед на тоа дека тврделе дека не биле информирани за своите права. Дополнително, жалителите го потпишале записникот без било каков коментар или резерва која би ги потврдила нивните наводи пред судот. Тие немале никакви други забелешки ниту пак барале исправка, на што имале право според домашното законодавство (види “Релевантно домашно законодавство“ погоре).

Напротив, според наведеното во записникот, жалителите се откажале од своето право на жалба против одлуката на судот. Оттука, тие се лишиле

себеси од можноста да ги обжалат наводните неправилности на крајот на судењето, истовремено ставајќи се себеси во позиција да се јават пред Европскиот суд без притоа да ја искористат придобивката на разгледување на нивните аргументи од страна на домашните судови, како и без било каков друг доказ во правец на поткрепа на нивното оспорување на записникот. Судот не е убеден од наводите на жалителите дека, нивното откажување на правото на жалба било сторено под екстремни услови на закана и принуда од страна на полицијата со оглед на тоа што – и тука –пропуштиле да ги подкрепат своите наводи со било каков доказ.

Следува дека жалбите на жалителите не беа доволно потврдени. Оттука, тие се очигледно неосновани заради што жалбата мора да биде одбиена во согласност со членот 35 ставови 3 и 4 од Конвенцијата.

Од овие причини, судот едногласно

Одлучи да ја прекине постапката по жалбата во склад со членот 29 став 3 од Конвенцијата.

Го прогласи остатокот од жалбата за недопуштена.

Claudia WESTERDIEK
Претседател

Peer LORENZEN
Секретар