



EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS
COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME

ПРВ ОДДЕЛ

ОДЛУКА

Жалба бр.52874/10
Невзат ЗИБЕРИ против Република Македонија
и 5 други жалби
(види листа во прилог)

Европскиот суд за човекови права (Прв оддел), заседавајќи на 23 мај 2017 во Совет составен од:

Aleš Pejchal, *претседател*,

Armen Harutyunyan,

Jovan Ilievski, *судии*,

и Renata Degener, *заменик-секретар на Одделот*,

Имајќи ги предвид наведените жалби поднесени на различните датуми посочени во табелата во прилог,

Имајќи ги предвид опсервациите доставени од тужената Влада и опсервациите во одговорот доставени од жалителите,

По заседавањето ја донесе следната одлука:

ФАКТИ

1. Случајот започна со шест жалби поднесени од шест македонски државјани: Невзат Зибери, Шехир Зибери, Измит Амети, Мегди Ислами, Хабиб Амети и Флорим Амети (односно, „прв жалител“, „втор жалител“, „трет жалител“, „четврт жалител“, „петти жалител“, и „шести жалител“), сите застапувани од Миралем Асани, адвокат од Тетово. Првите пет жалби беа поднесени до Судот на 7 септември 2010 а шестиот жалител ја поднесе жалбата на 28 септември 2010. Во прилогот се наоѓа листа на жалителите.

2. Македонската Влада („Владата“) ја застапува нејзиниот агент, г-дин К.Богданов.

A. Околности на случајот

3. Фактичката состојба, презентирана од страните, може да се резимира како што следи.

1. Бекграунд на случајот

4. На 7 ноември 2007 полицијата спровела акција во селото Бродец, во близина на Тетово, за да уапси група осомничени терористи. Имало престрелка во која биле убиени неколкумина од осомничените терористи. Настанот добил голем медиумски публицитет и станал познат како операција „Планинска бура“.

5. Во текот на полициската акција сите жалители биле приведени и бил извршен увид *in situ*; за време на увидот била пронајдена голема количина на оружје. Истражниот судија којшто бил одговорен за увидот на лице место наредил вештачење од Секторот за криминалистичка техника – „Секторот“) при Министерството за внатрешни работи – „Министерството“) со цел да се утврди одредена материја најдена на облеката на жалителите, како и количината и видот на пронајденото оружје. Од увидот на лице место направена е и видео-снимка.

6. По полициската акција и приведувањето на жалителите била поведена истрага и сите жалители биле повикани да дадат изјава во присуство на истражен судија. Првиот, вториот и третиот жалител тврделе дека не се дел од именуваната група. Тие изјавиле дека биле на друга локација во селото за време на полициската акција и дека не пукале од оружје на денот кога била изведена полициската акција. Четвртиот жалител потврдил дека е дел од групата и дека пукал на полицијата на денот кога била спроведена полициската акција. Петтиот и жестиот жалител одбиле да дадат било каква изјава.

2. Кривична постапка против жалителите

7. На 27 февруари 2008 против жалителите бил покренато обвинение пред Основен суд Скопје I Скопје. Според обвинителниот акт, жалителите се имале приклучено на групата формирана од некои од другите обвинети со цел вршење на кривични дела, како уништување јавни објекти и објекти во општа употреба со цел создавање на чувство на несигурност и страв кај граѓаните и загрозување на уставниот поредок на земјата. Тие биле обвинети за Терористичка организација и

недозволено изработување, држење и тргување со оружје или распрскувачки материји. Оружјето и распрскувачките материји биле наведени во обвинителниот акт.

8. Експертските наоди и мислења изготвени од страна на Бирото (види став 5 погоре) биле доставени како доказ, вклучувајќи и вештачење од вештак што потврдило присуство на честички од нитрати на рацете и облеката на жалителите.

9. На расправата пред Основниот суд Скопје („судечкиот суд“) на 19 мај 2008 година застапниците на жалителите побарале вештачењата, заедно со сите други докази изготвени од Министерството за внатрешни работи, да бидат исклучени од предметното досие. Образложението било дека овие докази биле "добиеени преку употреба на сила и кршење на човековите права на жалителите" и од тие причини не можеле да бидат употребени како докази во постапката.

10. Судечкиот суд го отфрлил барањето, утврдувајќи дека сите докази добиени од Министерството, вклучувајќи ги и вештачењата, биле добиени врз основа на судски налози. Судечкиот суд понатаму навел дека и Врховниот суд на Република Македонија и Европскиот суд за човекови права претходно утврдиле дека не било незаконски да се користат докази што ги дава Министерството во кривичната постапка. Според судечкиот суд, ова не ги спречило обвинетите да поднесат докази во своја одбрана.

11. Во своја одбрана првиот и вториот жалител негирале било каква своја поврзаност со акциите на полицијата или престрелката. Првиот жалител тврдел дека бил уапсен во својот дом и дека не поседувал никакво оружје. Третиот, петтиот и шестиот жалител тврделе дека, уплашени од претстрелката, се сокриле во подрумот на една кука во селото, каде што биле уапсени. Тие негирале дека поседувале било какво оружје. Четвртиот жалител ја променил претходната изјава и сега тврдел дека тој се сокрил во подрумот со трите горенаведени жалители. Тој, исто така, негирал дека имал било каков контакт со оружје.

12. На расправата на 6 јуни 2008 година дале усни искази С.К. и В.А., вештите лица ангажирани од Бирото да го дадат вештиот наод и мислење со кое се потврдувало присуството на честички од нитрати на рацете и облеката на жалителите. Вештаците

биле вкрстено испитани од страна на одбраната, која, тврдејќи дека жалителите не учествувале во престрелката, ги спорела наодите и мислењата од вештачењето, со кое се потврдува присуството на честички од нитрати на рацете и облеката на жалителите. Одбраната потоа го повторила своето барање за исклучување на сите докази што ги поднело Министерството. Барањето повторно било одбиено од страна на судечкиот суд, кој ги повторил причините што претходно ги навел (види став 10 погоре). На оваа расправа адвокатот на еден од жалителите го известил судечкиот суд дека ќе побара дополнително вештачење.

13. Во текот на главната расправа, одбраната поднела предлог до судечкиот суд да нареди ново вештачење од независна институција во врска со присуството на честички од нитрати на телата и облеката на жалителите. Обвинителството се спротивставило на овој предлог.

14. На расправата одржана на 11 јули 2008 година, обвинителството и одбраната дале завршни зборови. Одбраната вложила два приговори во врска со вештиот наод и мислење со кој се потврдува присуството на честички од нитрати на рацете и облеката на жалителите. Прво, го повтори приговорот во врска со фактот дека вештиот наод и мислење е изготвен од вработени во Бирото (а со тоа и Министерството), кои не можело да се сметаат за независни. Вториот приговор се однесувал на методологијата што ја користеле вештите лица: одбраната навела дека методот со кој биле откриени честички од нитрати („парафинска ракавица“) е застарен: поради тоа бил несигурен бидејќи оваа методологија не можела да утврди дали честичките потекнувале од жалителите кои пукале со оружје или дали тие честички ненамерно биле пренесени на нив.

15. На истиот ден судечкиот суд нашол дека жалителите се виновни за Терористичка организација и недозволено изработување, држење и тргување со оружје или распрскувачки материји. Петтиот жалител бил осуден на казна затвор од дванаесет години, додека другите жалители биле осудени на казна затвор од десет години. Во образложението на пресудата судечкиот суд се повикал на неколку докази добиени за време на истрагата, вклучително и вештиот наод и мислење изготвено од страна на Бирото, според кое биле пронајдени честички од нитрати на рацете и/или облеката на жалителите (прецизното место е наведено во пресудата за секој жалител). Изјавите на

вештите лица, сведочењата на полициските службеници кои ги уапсиле жалителите, анализата на оружјето и муницијата кои биле пронајдени на самото место, како и сведочењето на некои од жалителите, исто така, биле наведени во пресудата. Врз основа на сите расположливи докази, судечкиот суд заклучил дека нитратните честички претставуваат остатоци од барут што останале по пукањето од оружје за време на полициската акција.

16. Приговорите на жалителите во врска со вештите наоди и мислења биле нотирани во пресудата и одбиени. Особено, судечкиот суд прифатил дека методот што го користеле вештите лица на Бирото бил малку застарен, но со оглед на знаењето и искуството на вклучените вештаци тој одлучил да им верува на нивните вештачења.

17. Во својата пресуда, судечкиот суд ги одбил и приговорите на жалителите во однос на квалитетот на вештиот наод и мислење за нитратните честички и наводната пристрасност на вештите лица, како и предлогот за наложување на ново вештачење, врз следниве основи: вештите наоди и мислења биле изготвени по налог на истражен судија; тие не биле добиени преку примена на несоодветни притисоци; вештите лица немале контакт со жалителите, освен кога го земале релевантниот материјал (и земањето, исто така, било извршено во присуство на истражниот судија и јавниот обвинител за време на увидот на лице место и е документирано); вештите наоди и мислења не претставувале единствен доказ во однос на фактите на случајот. Судечкиот суд понатаму утврдил дека материјалот за анализа веќе бил земен и анализиран и не можел да биде вратен во неговата првобитна состојба и да биде даден за ново вештачење користејќи поинаков метод. Истиот метод како оној што го користеле вештите лица од Бирото бил применет и од вештаци од Институтот за судска медицина (кој не бил поврзан со Министерството) за анализа на трагите на нитрати пронајдени на телата на осомничените терористи кои биле убиени (види став 4 погоре) кои дошле до истиот заклучок.

18. На крај, во врска со ова, судечкиот суд се повикал на судската пракса на Судот во случајот *Стоименов против Република Македонија* (бр.17995/02, 5 април 2007 година), но утврдил дека оваа судска пракса била неприменлива за конкретниот случај, со оглед на тоа што вештачењата во конкретниот случај биле спроведени по наредба на судот и дека

било невозможно враќање на земениот материјал во неговата првобитна состојба со цел да се изврши друго вештачење.

19. Потпирајќи се на сите горенаведени елементи, како и на другите докази што биле изведени, судечкиот суд заклучил дека жалителите или пукале од оружје за време на полициската акција или биле во близина на некој што пукал. Во секој случај, тој сметал дека употребата на оружје не е клучен елемент на предметните кривични дела, но дека врз основа на сите расположливи докази фактот дека жалителите имале остатоци од барут на нив помогнал да се утврди дека сите обвинети активно учествувале во реализацијата на планот на терористичката група.

20. Во жалбата поднесена на 5 септември 2008 година жалителите се жалеле, меѓу другото, дека фактите на случајот биле утврдени врз основа на вештачењата извршени од Бирото, кое не било непристрасно бидејќи било дел од истиот орган (имено, Министерството) што ја спровел акцијата во која тие биле приведени. Тие, исто така, ги повториле своите приговори во врска со точноста на вештачењата.

21. На 24 ноември 2008 година Апелациониот суд Скопје ја потврдил пресудата и ги потврдил наодите во врска со вештачењето и примената на судската пракса од *Стоименов* во конкретниот случај. Тој утврдил дека вештачењето било спроведено по наредба на истражниот судија и дека било изготвено од страна на релевантните државни органи. Тој повторил дека вештачењето не било единствениот доказ во случајот и се повикал на изјавите дадени од вештаците на главниот претрес.

22. Првиот, вториот, петтиот и шестиот жалител поднеле барања до Врховниот суд за вонредно преиспитување на правосилна пресуда. Првиот и вториот жалител се жалеле, меѓу другото, за одбивањето на судечкиот суд да нареди алтернативно независно вештачење.

23. На 16 февруари 2010 година Врховниот суд ги одбил барањата. Релевантниот дел од пресудата гласи:

„... вештачењата се изготвени од соодветни, стручни и вешти лица, со примена на соодветни научни методи кои не оставаат простор за сомнеж во однос на нивната компетентност и професионалност ... [Уште] повеќе, пресудата не се заснова само на овие докази, туку и на другите лични и

материјални докази, кои земени заедно претставуваат јасна фактичка основа ...”

Б. Релевантно домашно право

24. Релевантните одредби од Законот за кривична постапка од 2005 година (Службен весник, бр.15/2005, пречистен текст), применливи во тоа време, гласат:

Член 255

„(1) Вештакот се определува од постојаната листа на вештаци од страна на судот врз основа на стручноста, искуството, угледот во професијата и други околности кои се од значење.”

Член 256

„(1) Вештачењето го определува со писмена наредба органот што ја води постапката. Во наредбата ќе се навде во поглед на кои факти се врши вештачење и кому му се доверува.

(2) Ако за определен вид вештачење постои стручна установа, или вештачењето може да се изврши во рамките на државен орган, таквите вештачења, а особено посложените, ќе се доверуваат по правило на таква установа односно орган. Установата односно органот определува еден или повеќе стручњаци кои ќе го извршат вештачењето [...]

(4) Ако за некој вид вештачење во судот не постојат постојано определени вештаци, судот може да определи вештак надвор од листата.”

Член 260

„(2) Ако за целите на вештачењето е потребно да се изврши анализа на некоја материја, на вештакот, ако е тоа можно, ќе му се стави на располагање само дел од таа материја, а остатокот ќе се обезбеди во потребното количество за случај на дополнителни анализи.”

Член 265

„Ако во мислењето на вештачењето има противречности или недостатоци или се јави основано сомневање во точноста на даденото мислење, а тие недостатоци или сомневања не можат да се отстранат со повторно сослушување на вештаците, ќе се побара мислење од други вештаци.”

ЖАЛБЕНИ НАВОДИ

25. Жалителите се жалеа дека нивното право на правично суење загарантирано со член 6 став 1 од Конвенцијата било повредено со тоа што домашните судови дозволиле прифаќање како доказ вештачења изготвени од Министерството за

внатрешни работи на кои судовите подоцна се потпреле во нивните пресуди. Тие тврдеа дека тоа претставувало повреда на принципот на „еднаквост на оружјата“.

ПРАВО

A. Наводна повреда на член 6 од Конвенцијата

26. Истакнувајќи жалбен навод за повреда на принципот на „еднаквост на оружјата“, жалителите тврдеа дека клучен доказ, односно вештачењето во врска со нитратните честички најдени на нивните тела и облека, бил изготвен од Бирото, дел од Министерството за внатрешни работи, кое ја повело кривичната постапка против нив. Тие се повикаа на член 6 став 1 од Конвенцијата, кој, ако е релевантен, гласи:

„Во определувањето на ... било какво кривично обвинение против лице, секој има право на правично ... судење ... од страна на ... суд ...”

1. Поднесоци на страните

(a) Владата

27. Владата се произнесе дека на жалителите им било овозможено правично судење. Биле поучени за нивните права и можеле да определат правни застапници, да изведуваат докази и, што е најважно, вкрстено да ги испитаат вештаците кои го изработиле предметното вештачење. Владата понатаму тврдеше дека пресудите на домашните судови биле добро образложени и ги опфатиле сите приговори на жалителите. Во врска со ова, во првостепената пресуда детално се опишува каде се наоѓаат честичките од нитрати на телото и облеката на секој жалител. Вештачењето било неутрално и објективно.

28. Конечно, предметното вештачење не претставувало единствен и одлучувачки доказ во случајот. Жалителите биле прогласени за виновни врз основа на други докази, како што се сведочењата на полициските службеници кои ги привеле, големото складиште на оружје и муниција кое било пронајдено на самото место и сведочењето на некои од самите жалители. На крај, Владата тврдеше дека не постои сличност помеѓу конкретниот случај и случајот *Стоименов*, бидејќи во конкретниот случај не постоела можност анализираните честички да се вратат во нивната првобитна состојба и да се

дадат за ново вештачење со поинаков метод. Во овој поглед, таа тврдеше дека овој случај е сличен на случајот *Полетан и Азировиќ против Република Македонија* (бр.26711/07, 32786/10 и 34278/10, 12 мај 2016 година).

(б) Жалителите

29. Жалителите тврдеа особено дека во неколку наврати побарале домашните судови да наредат ново вештачење од независна институција. Ова барање било отфрлено само затоа што обвинителството се спротивставило на тоа.

30. Жалителите изјавија дека според домашното законодавство, Министерството било овластено да прибира и обработува докази од местото на злосторство, кое само по себе не е проблем. Сепак, фактот што вештаците кои го дале мислењето во врска со честичките од нитрати се вработени во Бирото (а со тоа и во Министерството) покренало сериозни прашања во врска со нивната независност и непристрасност.

2. Оценка на Судот

31. Судот веќе утврди во случајот на *Полетан и Азировиќ* (цитиран погоре, § 94) дека назначувањето на вештаци е релевантно за оценка дали е испочитуван принципот на „еднаквост на оружјето“. Самиот факт дека предметните вештаци се вработени во една од страните не е доволен за да се смета дека постапката е неправична. Иако овој факт може да покрене прашање во врска со неутралноста на вештаците, ваквото прашање, иако има одредена важност, не е одлучувачко. Она што е одлучувачко, сепак, е ставот на вештаците во текот на постапката, начинот на извршување на нивните функции и начинот на кој судиите го оцениле вештиот наод и мислење. При утврдувањето на процедуралната позиција на вештаците и нивната улога во постапката не смее да се изгуби од вид фактот дека мислењето дадено од некој вештак назначен од суд веројатно ќе има значителна тежина во проценката на судот за прашања во рамките на надлежноста на вештакот.

32. Понатаму, барањето за правично судење не му наметнува на судечкиот суд обврска да нареди вештачење или друга истражна мерка само поради тоа што една страна го побарала тоа. Кога одбраната инсистира на сослушување на сведок на суд или земање други докази (како што е, на пример, вештачење),

домашните судови треба да одлучат дали е неопходно или препорачливо да го прифатат тој доказ за испитување на главниот претрес. Домашниот суд има слобода, во согласност со условите на Конвенцијата, да одбие да повика сведоци предложени од одбраната, на пример доколку судот смета дека нивните докази најверојатно нема да помогнат во утврдувањето на вистината (ibid, § 95 , со понатамошни упатувања).

33. Во конкретниот случај, не е спорно дека предметното вештачење било изготвено од страна на вештаци кои биле вработени во Бирото, дел од Министерството што ја покренало кривичната постапка против жалителите. Како што Судот веќе објасни во *Полетан и Азировиќ* (цитиран погоре, §§ 98-99), фактот што именуваните вештаци се припадници на полицијата - кои должат општа обврска за послушност кон извршните органи на државата и обично имаат врски со обвинителството - може да предизвика стравување кај жалителите. Ваквото стравување може да има одредена важност, но не е одлучувачко. Она што е одлучувачко е дали сомненијата покренати од појавите може да се сметаат за објективно оправдани. Според мислењето на Судот, фактот дека вештак е припадник на полицијата само по себе не го оправдува стравувањето дека тој нема да може да биде соодветно непристрасен. Во спротивно, во многу случаи ќе се воведат неприфатливи ограничувања на способноста на судовите да добијат стручни совети од припадниците на полицијата.

34. Судот во конкретниот случај забележува дека вештаците биле повикани да му помогнат на односниот суд да утврди дали жалителите имале честички од нитрати на нивните тела и облека и дали тие честички претставуваат остатоци од барут. При одредувањето на овој конкретен аспект на случајот, наодите на вештаците изгледаат од клучно значење. Сепак, домашните судови оцениле дека прашањето дали жалителите навистина пукале не било клучен елемент на предметните кривични дела; сепак, врз основа на сите расположливи докази, фактот дека жалителите имале остатоци од барут на нив помогнал да се утврди дека сите обвинети активно учествувале во сторувањето на предметните кривични дела (види став 19 погоре).

35. Друго прашање на кое Судот придава особено внимание е фактот дека вештаците С.К. и В.А. дале исказ на судскиот претрес пред судечкиот суд (види став 12 погоре) и на застапниците на жалителите им била дадена можност вкрстено

да ги испитаат (спротивно на тоа *Душко Ивановски против Република Македонија*, бр.10718/05, § 59, 24 април 2014 година, и *Стоименов*, цитиран погоре, § 42). Понатаму, направена е видео-снимка од увидот на лице место спроведен од страна на полицијата, која беше презентирани како доказ во постапката (види став 17 погоре). И на крај, увидот е спроведен во присуство на истражен судија (види став 5 погоре) кој, како независен судија, ги наредил вештачењата. Сите овие елементи го наведуваат Судот да оцени дека биле обезбедени доволно заштитни мерки за да се осигураат ефективните права на жалителите.

36. Во врска со ова, Судот, исто така, забележа дека одбраната на жалителите не обезбедила доказ дека наведените вештаци ги извршиле своите должности на начин кој не бил непристрасен и објективен. Иако жалителите јасно имале можност да обезбедат вакви докази и за време на вкрстеното испитување на вештаците и подоцна за време на жалбената постапка, не дале никакви индикации за недостаток на непристрасност или независност, освен укажувајќи на фактот дека вештаците биле вработени во Бирото (споредете *Полетан и Азировиќ*, цитиран погоре, § 101).

37. Осврнувајќи се на методологијата што ја примениле вештаците, треба да се забележи дека жалителите ги оспориле методите што ги примениле вештаците за да се утврди присуството на траги од барут на телата и облеката на жалителите, а домашните судови ги земале предвид тие приговори и дале опсежно и доволно образложение за нивно одбивање (види став 17 погоре). Во такви околности, истакнувајќи дека не е задача на Судот да ги цени доказите и да ги толкува фактите во врска со наодите на вештаците, Судот е подготвен да се согласи дека судечкиот суд имал право да постапува по своја сопствена дискреција кога го одбил барањето на жалителите за алтернативно вештачење од независен вештак или институција (*ibid.*, § 102).

38. Имајќи го предвид горенаведеното, Судот не смета дека назначувањето како вештаци на припадници на Бирото кои истовремено биле вработени во Министерството го прекршило начелото на „еднаквост на оружјето“ или дека резултирало со неправичност на постапката.

39. Следи дека овој дел од жалбата е очигледно неоснован и мора да биде отфрлен, во согласност со член 35 ставови 3 (а) и 4 од Конвенцијата.

Б. Други наводни повреди на Конвенцијата

40. Жалителите исто така истакнаа и други жалбени наводи. Тие се жалеа согласно член 3 од Конвенцијата дека биле подложени на малтретирање од страна на полицијата на 7 ноември 2007 година, денот на нивното приведување. Тие, исто така, се жалеа и согласно член 6 за должината на постапката против нив. На крај, се жалеа согласно член 6 за фактот дека некои видеоснимки биле обелоденети во печатот.

41. Сепак, овие жалбени наводи биле истакнати првпат во одговорите на жалителите на опсервациите на Владата, што биле поднесени до Судот на 24 август 2016 година. Следствено, а со оглед дека домашните постапки во однос на третиот и четвртиот жалител завршиле на 24 ноември 2008 година (види став 21 погоре), а во однос на првиот, вториот, петтиот и шестиот жалител на 16 февруари 2010 година (види став 23 погоре), тие жалбени наводи се поднесени надвор од рокот од шест месеци и мора да бидат одбиени како недопуштени во согласност со член 35 став 1 од Конвенцијата.

Од тие причини, Судот, едногласно,

Одлучи да ги спои жалбите;

Ги прогласи жалбите за недопуштени.

Изработено на англиски јазик и поднесено на писмено на 15 јуни 2017 година.

Renata Degener
Заменик-секретар

Aleš Pejchal
Претседател

ПРИЛОГ

Бр.	Жалба бр.	Поднесена на	Жалител Датум на раѓање Живеалиште	Застапуван од
1.	52874/10	07/09/2010	Невзат ЗИБЕРИ 01/01/1978 Штип	Миралем АСАНИ
2.	52882/10	07/09/2010	Шехир ЗИБЕРИ 01/01/1978 Тетово	Миралем АСАНИ
3.	55881/10	07/09/2010	Измит АМЕТИ 15/12/1952 Тетово	Миралем АСАНИ
4.	55925/10	07/09/2010	Мегди ИСЛАМИ 15/12/1952 Тетово	Миралем АСАНИ
5.	55932/10	07/09/2010	Хабиб АМЕТИ 09/11/1981 Тетово	Миралем АСАНИ
6.	56401/10	28/09/2010	Флорим АМЕТИ 21/03/1984 Тетово	Миралем АСАНИ