



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

СОВЕТ НА ЕВРОПА

ЕВРОПСКИ СУД ЗА ЧОВЕКОВИ ПРАВА

ПРВ ОДДЕЛ

## ОДЛУКА

ЗА ДОПУШТЕНОСТА НА

Жалбата бр. 23065/07

**Генци Фејзула и Јонуз Мазреку**

**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 (Прв оддел), заседавајќи на 31 мај 2011 година во судски совет во состав:

Nina Vajić, *Претседател*,  
Anatoly Kovler,  
Peer Lorenzen,  
George Nicolaou,  
Mark Villiger,  
Мирјана Лазарова Трајковска  
Julia Laffranque  
Linos-Alexandre Sicilianos, *судии*,

и Soren Nielsen, *секретар на одделот*

Имајќи ја во предвид жалбата поднесена на 18 Април 2007 година,

Имајќи ги во предвид обсервациите поднесени од страна на Владата, како и одговорот на обсервациите поднесен од страна на жалителите,

Имајќи го во предвид писмото испратено од страна на италијанската влада на 12 јули 2010 година во кое известуваат дека не сакаат да го искористат своето право на интервенција во постапката во поглед на првиот жалител (член 36 став 1 од Конвенцијата и правило 44 од Деловникот на Судот),

Имајќи го во предвид фактот дека Албанската влада, иако информирана, нема да го користи своето право на интервенција во постапките во поглед на жалителите,

Имајќи го во предвид фактот дена на 1 февруари 2011 година, Судот го промени својот состав (правило 25 став 1) и овој предмет му беше доделен на ново составениот Прв оддел (правило 52 став 1),

Заседавајќи, одлучи:

## **ФАКТИ**

Жалителите, г-дин Генци Фејзула (“првиот апликант”) и г-дин Јонуз Мазреку (“вториот апликант”), албански државјани родени 1970 и 1953 година и живеат во Фиер Албанија. Првиот жалител, кој е внук на вториот жалител, исто така има и италијанско државјанство. Тие пред судот беа застапувани од г-гинот М. Вујиќ и

г-динот Е.Миланов, адвокати од Скопје. Владата на Република Македонија (Владата) беше застапувана од страна на нејзиниот агент г-ѓа Р. Лазареска Геровска.

## **А. Околности на случајот**

Фактите на случајот, како што беа изнесени од двете страни, може да се сумираат на следниов начин:

На 13 јануари 2005 година Јавниот Обвинител, до Основниот суд Скопје 1 Скопје (“судечкиот суд”) поднел обвинителен акт, обвинувајќи ги жалителите и г-дин Р.А, г-динот И.Н и г-динот П.Г за трговија со дрога. Според актот, на 12 декември 2004 година, во Истанбул, Турција првиот жалител и г-динот Р.А купиле 18,95 кг хероин од лицето Џ.Н. Откако дрогата влегла во тужената држава, тие биле предадени на лицето Р.А кое требало да ги однесе до Албанија. На 19 декември 2004 година жалителите, заедно со г-динот Р.А пристигнале на паркингот близу скопското кале. Таму пристигнале и г-динот И.Н и г-динот П.Г кои ја ставиле дрогата во камионот на г-дин П.Г. Седумнаесет парчиња хероин биле ставени во празна гума, додека преостанатите дваесет и едно биле ставени во посебен за тоа направен простор во камионот. Овие обвинувања биле засновани врз основа на вештачењето од 20 декември 2004 година, трите извештаи, седум записници за привремено одземени предмети и една листа на патници (“листата”) на која ги има имињата на првиот жалител и г-динот Р.А дека патувале со автобус од Истанбул до Скопје на 13 и 14 декември 2004 година. Оваа листа била испратена од страна на граничната полиција на 20 декември 2004 година до министерството за внатрешни работи (“министерството”) на исти начин како и специјалниот извештај бр.10.2.3-5305 од 20 декември 2004 година изготвен од страна на Министерството. Согласно последниов, на 19 декември 2004 година Министерството побарало (барање бр.20.4-21558), а Јавниот обвинител наредил аудио визуелно снимање на паркингот. Снимките биле направени во период од 11 часот на пладне до 15:55. Биле користени две дигитални камери и еден дигитален фото апарат.

Во постапката пред Судот, Владата достави копија од барањето на Министерството бр.20.4-21558 од 19 декември 2004 година со кое бара од Јавниот обвинител да нареди аудио визуелно снимање поради основано сомнение дека определено количество хероин ќе биде донесено на територијата на државата со цел истото да биде транспортирано надвор од нејзините граници. За

таа цел, се очекувало непознати лица да пристигнат на паркингот во возило со албански регистерски табlici и да се сретнат со други непознати лица. Владата исто така достави уште еден извештај на Министерството од 20 декември 2004 (извештај бр.10.9-01/350), според кој вкупното траење на снимениот материјал на паркигот било шеесет и две минути и триесет и три секунди. Овој извештај бил признат како доказ во домашната постапка. Исто така достави и записник за претрес на камионот од 19 декември 2004 година. Претресот бил извршен по наредба на истражен судија, а на него присуствувале г-динот П.Г и двајца сведоци.

На главниот претрес одржан на 4 март 2005 година, првиот жалител истакнал дека не го запознал г-динот Р.А во Истанбул како што било наведено во обвинението, туку го запознал во автобус додека патувал накај тужената држава. Пред тоа никогаш не го имал видено. Тие разговарале околу можноста за трговија со машини за кафе. Од таа причина тој отишол во Скопје заедно со вториот жалител, кој бил таксист. Тој не му ја кажал на вториот жалител причината за престој во скопје, ниту пак колку време ќе останува.

Вториот жалител истакнал дека отишол во Скопје на барање на првиот жалител, бидејќи тој требало со некое трето лице да разговара околку некој бизнис. Првиот жалител му кажал дека престојот ќе биде краток, ден или два. Тој го демантирал познанството со г-дин И.Н и г-дин П.Г.

Г-динот П.Г изјавил дека жалителот ниту го познава ниту пак го имал видено претходно.

На 18 март 2005 година судечкиот суд ги огласил обвинетите за виновни и им изрекол казни затвор. Вториот жалител добил најмала казна (пет години). Сите други обвинети, вклучувајќи го и првиот жалител добиле по 8 години затвор. Исто така им била одредена казна протерување од земјата засекогаш. Г-динот Р.А и г-динот И.Н биле осудени во отсуство бидејќи избегале од паркингот и се уште не биле пронајдени. Жалителите немале претходно криминално досие во тужената држава.

Судечкиот суд нашол дека обвинетите дејствувале заеднички како што било наведено во обвинението. Тој утврдил дека на 13 декември 2004 година првиот жалител и г. Р.А, го купиле хероинот од Ц.Н., и со автобус од Истанбул пристигнале во тужената држава. Ова го потврдува и листата на патници. Вториот жалител продолжил за Албанија. На 17 декември 2004 година жалителите пристигнале во Скопје. За време на нивниот престој во неколку наврати имале средба со г-динот Р.А и г-динот И.Н. Господинот П.Г во Скопје пристигнал со своето комбе. На 19 декември 2004 година

се сретнал со г-динот И.Н на претходно договорено место. По претходен договор, сите обвинети се сретнале на паркингот во близина на Скопското Кале, каде г-динот П.Г ја ставил дрогата во комбето на начин како што е погоре веќе објаснето. Откако г-динот П.Г го напуштил местото, останатите обвинети се прегрнале и заминале задоволни зо завршената работа. Возилото на жалителите било запрено од страна на полицијана откако го напуштиле градот. Овие факти биле утврдени, *inter alia*, врз основа на ВХС касета од снимањето на паркингот на 19 декември 2004 година. Во постапката пред Судот, жалителите доставиле копија од ВХС касетата употребена на суд. Снимениот материјал на паркингот вкупно траел шеесет и три минути и дваесет секунди.

Судечкиот суд го одбил негирањето на жалителите за вмешаност во кривичното дело. Тој исто така ги одбил нивните аргументи дека врз основа на видео запис без звук не може да биде заснована фактичката состојба: судот објаснил дека било невозможно да се добие и аудио запис.

Жалителите поднеле жалба на ваквата одлука, со образложение, *inter alia*, дека немало докази кои оделе во прилог на мислењето на судот дека првиот жалител го донел хероинот од Турција и дека обвинетите дејствувале заеднички. Тие тврделе дека видео записот како единствен доказ врз кој се зановало нивното обвинение, бил неточен и непрецизен. Потоа повториле дека немало аудио запис кој е предвиден во членот 142-б став 3 од Законот за кривична постапка, што го прави овој доказ недопуштен.

На јавна расправа одржана на 4 јули 2005 година, Апелациониот суд Скопје ја уважил жалбата на жалителите и ја укинал првостепената пресуда, наоѓајќи дека истата била недоследна и недоволно образложена. Исто така нашол дека видео материјалот не бил правилно изведен како доказ.

На повторното судење, жалителите ги повториле нивните приговори во врска со веродостојноста и доказната вредност на видео материјалот снимен на ВХС касетата. Во врска со ова, тие приговарале дека имало временски дупки и попречувања во видеото и побарале судот да го изведе како доказ оригиналниот видео материјал. Судот го одбил ваквото барање и рекол дека нема сомневање дека видео материјалот снимен на ВХС лентата бил идентичен со оригиналниот видео материјал снимен со дигиталните камери. Жалителите, понатаму, се жалеле дека снимањето било незаконито бидејќи била наредено од страна на јавниот обвинител наместо од истражниот судија, врз основа на тоа дека Министерството го знаело идентитетот на можните сторители (види член 142-г став 3 од Законот за кривична постапка). Во врска со ова судот го прифатил барањето на жалителите и го дозволил изведувањето на доказот наредба на

јавниот обвинител за аудио и видео снимање на паркингот (наредба КОН бр.5530/04). Според наредбата, снимањето ќе трае 24 часа и ќе биде запрено веднаш кога ќе се дознае идентитетот на осомничените. Меѓутоа судот, одбил да го изведе како доказ барањето на Министерството бр.20.4-21558 од 19 декември 2004 година со образложение дека не било релевантно за валидноста на наредбата.

На 17 октомври 2005 година судечкиот суд ги осудил жалителите за истото кривично дело и им изрекол исти казни и налог за протерување како претходно. Потпирајќи се на наредбата на јавниот обвинител, судот ги одбил приговорите на жалителите дека видео материјалот бил прибавен на незаконски начин. Забележувајќи го недостатокот на синхронизација помеѓу видео камерите употребени за снимање, судот изјавил дека временските дупки и пречки во видео материјалот не влијаеле врз веродостојноста на видеото како доказ. Панатаму, се осврнал на разликата во изјавите кои жалителите ги дале за време на судењето. Ги одбил нивните аргументи дека во времето на товарење на дрогата во комбето, тие биле во ресторан со г-динот Р.А, бидејќи немало такво место во близина на паркингот. Дури и ако биле во ресторан, најблискиот бил лоциран далеку од паркингот и би било потребно жалителите некое време да одат, што за судот е неразумно со оглед на временските услови во тоа време. На крај, и поради причини наведени во неговата прва одлука, судот ги одбил наводите на жалителите кои се однесувале на отсуство на аудио запис.

Жалителите се жалеле дека, *inter alia*, судечкиот суд одбил да го изведе како доказ оригиналниот видео материјал, кој тие побарале да биде изведен со цел да се стави светло на сомнежите околу веродостојноста. Тие исто така се жалеле поради одбивањето на судот да го прибави барањето на Министерството од 19 декември 2004 година, кое пак било причина јавниот обвинител да ја издаде наредбата, приговарајќи дека било од особено значење за утврдување на законитоста на тој доказ. Јавниот обвинител исто така ја обжалил одлуката.

На јавна седница одржана на 27 февруари 2006 година, Апелациониот суд Скопје ја прифатил жалбата на јавниот обвинител и ги зголемил казните на жалителите: казната на првиот жалител била зголемена на десет години затвор, а казната на вториот жалител била зголемена на седум години затвор. Ја отфрлил жалбата на жалителите бидејќи не нашол основа да отстапи од од веќе утврдените факти и причини дадени од страна на судечкиот суд. Заклучил дека судечкиот суд ја испитал ВХС лентата и ја потврдил нејзината веродостојност со тоа што ја гледал и ги опишал настаните како што биле снимени.

На 16 мај 2006 година жалителите до Врховниот суд на Република Македонија поднеле барање за вонредно преиспитување на правосилна пресуда, во кое ги повториле наводите дека нивната осуда се засновала врз недопуштен доказ, т.е. на ВХС касетата, и ја оспориле нејзината веродостојност и законитост. Понатаму, тие се жалеле дека судските записници биле променети по завршувањето на судењето и дека не одговарале со копиите кои им биле дадени.

Со одлука од 20 декември 2006 година Врховниот суд го одбил барњето на жалителите и ја потврдил одлуката на понискиот суд. Немал надлежност да расправа по жалбата околу судските записници, и се држел до причините дадени во одлуките на пониските судови од октомври 2005 година и февруари 2006 година. Одлуката им била доставена на жалителите на 9 февруари 2007 година.

На 11 април 2007 година жалителите поднеле жалба до Судскиот совет во врска со измените направени во записниците. По испитувањето на предметното досие и разговорот со судечкиот судија, судскиот совет, со писмо од 3 декември 2007 година, ги информирал жалителите дека навистина имало некои модификации, кои влијаеле само врз структурата а не врз содржината на записникот. Во отсуство на било каков доказ, за ваквите измени не можела да му се препише одговорност на судечкиот судија.

Во врска со модификациите на судските записници, одделот за организиран криминал и корупција при Јавното обвинителство, кои постапувајќи по барањето на жалителите отвориле предмет. До сега нема никаква одлука по некакво обвинение.

## **Б. Релевантно домашно законодавство**

*Закон за кривична постапка (со измените од 22 октомври 2004) – “Законот”*

Според членот 42 став 2 т.2 од Законот за кривични дела за кои се гони по службена должност јавниот обвинител е надлежен во предистражна постапка да издава наредби за примена на посебните истражни мерки под услови и на начин утврдени со овој закон.

Членот 142-б од законот предвидува дека посебни истражни мерки можат да бидат преземени кога постои основано сомнение дека определени кривични дела се сторени од страна на, *inter alia*, организирана група. Тајно набљудување и аудио-визуелно

снимање спаѓаат во групата дозволени посебни истражни мерки (член 142-б став 1 т.3)

Членот 142-в предвидува дека податоците, известувањата, документите и предметите прибавени со примена на посебните истражни мерки, под услови и на начин утврдени со овој закон, може да се употребат како доказ во кривичната постапка.

Според член 142-г став 3 од Законот во предистражна постапка јавниот обвинител одлучува со писмено образложена наредба на писмено образложен предлог од Министерството за внатрешни работи за примена на посебните истражни мерки во случај кога не се располага со сознание за идентитетот на сторителот на кривичното дело.

Според член 142-д став 4 од Законот ако посебните истражни мерки се преземени без наредба од истражен судија, односно без наредба од јавниот обвинител или се преземени во спротивност со одредбите на овој закон, доказите до кои се дошло со примената на тие мерки не може да се употребат во кривичната постапка.

Членот 142-ѓ став 2 и 3 од Законот предвидуваат дека, *inter alia*, По истекот на рокот определен за спроведување на посебните истражни мерки, Министерството изготвува посебен извештај кој го доставува до јавниот обвинител кога наредбата ја издал јавниот обвинител.

## **ЖАЛБЕНИ НАВОДИ**

Жалителите се жалеле на членот 6 од Конвенцијата дека постапката не биле фер во поглед на видео записот дозволен како доказ. Понатаму, тие се жалеле дека некои судски записници биле модифицирани и дека нивните жалби во тој поглед не дале успех. Исто така навеле дека постапките траеле премногу долго. Најпосле, се повикале на членот 13 од Конвенцијата.

## **ПРАВО**

Жалителите се жалеле на членот 6 од Конвенцијата дека им било повредено правото на фер судење наведувајќи дека биле осудени врз основа на незаконит и неверодостоен доказ и дека домашните судови ги одбиле нивните барања за дозволување на докази поврзани со тоа. Тие исто така се жалеле дека некои судски



записници биле модифицирани и дека постапката траела премногу долго. Тие се повикале на членот 6 и 13 од Конвенцијата, кои во релевантниот дел, гласат:

*Член 6*

*“Секој, при определување.....кога е кривично гонет, има право на правично.....судење.....пред.....трибунал...”*

*Член 13*

*“Секој, чии права и слободи определени во Конвенцијата се повредени ќе има ефективен лек пред домашните органи, без оглед на тоа што повредата била сторена од лица кои вршеле службена должност.”*

**А. Законитост и допуштеност на доказите**

*1.Произнесувања на странките*

Владата изложи дека жалителите биле осудени во постапки кои биле компатибилни со барањата за фер судење потенцирани во членот 6 од Конвенцијата. Нивната осуда се засновала врз повеќе докази, вклучувајќи го и видео материјалот снимен на ВХС касетата, кој бил прибавен на законит начин. Во врска со ова истакнала дека видео записот од паркингот бил направен по наредба на Јавниот обвинител бидејќи идентитетот на осомничените во тоа време не бил познат. Како дополнување на ова тврдење било и барањето на Министерството (бр.20.4-21558 од 19 декември 2004 година) врз основа на кое Јавниот обвинител ја издал наредбата за видео надзор на паркингот. Листата на патници била доставена до Министерството откако завршило снимањето, на 20 декември 2004 година. Жалителите не биле лишени од правото да предлагаат докази во своја одбрана и фактот што домашните судови не им дале важност не значи дека им било повредено правото на фер судење. Најпосле, домашните судови дале доволно причини за своите одлуки.

Жалителите повториле дека нивното право на одбрана било повредено со тоа што судот не дозволил барањето на Министерството да биде изведено како доказ. Фактот што истражниот судија издал наредба за претрес на возилото им одело во прилог на жалителите во тврдењето дека идентитетот на осомничените бил познат во тоа време, па оттука издавањето на

наредбата на јавниот обвинител за аудио и видео надзор е невалидна.

## 2. Оценка на судот

Судот повторува дека, согласно членот 19 од Конвенцијата, негова единствена задача е да го осигура придржувањето на Страните кон обврските преземени со Конвенцијата. Поконкретно, не е компетентен да постапува по жалби каде се наведува дека домашните судови направиле одредени грешни во законот или во фактичката состојба, освен ако смета дека таквите грешки можат да вклучат можна повреда на некое од правата и слободите предвидени со Конвенцијата. Додека членот 6 го гарантира правото на фер судење, не поставува никакви правила за допуштеноста на докази, кое е основна задача за регулирање на домашното законодавство (види *Vukov v. Russia* [GC], бр. 4378/02, § 88, ECHR 2009–...).

Оттука не е задача на Судот да утврди дали определен вид доказ – на пример доказ прибавен на незаконит начин според домашното право – може да биде допуштен или не, или дали жалителот бил виновен или не. Прашањето на кое треба да се одговори е дали постапките во целост, вклучувајќи го и начинот на прибавување на доказите, биле фер (види *Lee Davies v. Belgium*, бр. 18704/05, § 41, 28 Јули 2009).

Во одредувањето дали постапките во целина биле фер, мора да се земе во предвид дали биле почитувани правата на одбраната. Мора посебно да се испита дали жалителите имале можност да ја оспоруваат автентичноста на доказите и нивната употреба. (види *Khan v. the United Kingdom*, бр. 35394/97, §§ 35, ECHR 2000-V, и *Allan v. the United Kingdom*, бр. 48539/99, § 43, ECHR 2002-IX).

Во конкретниот случај, Судот забележува дека вината на жалителите се засновала, во главно на видео записот од паркингот каде дрогата била натоварена во комбето на г-динот П.Г. ВХС лентата употребена на судењето и доставена до Судот, го покажува возилото на жалителите на паркингот (додека дрогата се натоварала) и како жалителите се прегрнуваат со г-динот Р.А и г-диниот И.Н, кога возилото го напуштило местото. Судот ова го протолкувал како голем хендикеп на жалителите.

При оспорувањето на употребата на материјалот прибавен со видео снимањето на паркингот, жалителите истакнале два аргументи: дека видео материјалот снимен на ВХС лентата и дозволен на судењето не бил веродостоен и дека записот бил незаконит бидејќи не бил прибавен по наредба на истражниот судија, како единствен надлежен.

Жалителите ги поставиле овие теми пред судечкиот суд, како и во нивните жалби пред Апелациониот и Врховниот суд. Секоја од овие точки била разгледана од страна на судовите и отфрлена во образложена одлука. Судот ги одбил нивните барања за прибавување на оригиналниот видео материјал, не наоѓајќи основа за сомневање во автентичноста на ВХС копијата. Во врска со ова Судот забележува дека должината на видео материјалот снимен на ВХС касетата и изведен на судењето, соодветствува со должината на оригиналниот видео материјал снимен со дигиталните камери (види “фактичка состојба” погоре). Дека доказот бил прибавен на законит начин потврдува и наредбата на јавниот обвинител, која јасно покажува дека видео надзорот е направен врз лица чиј идентитет не бил познат. Оваа наредба на барање на жалителите била изведена како доказ. Понатаму, судот истакнал убедливи причини зошто го одбил барањето на жалителите за изведување на доказот, барањето на Министерството бр.20.4-21558, кое било причина за издавање на наредбата од страна на Јавниот обвинител, бидејќи во наредбата на јавниот обвинител биле востановени опертивните правни документации, а не во барањето. Во секој случај, ова барање кое било доставено до судот, исто така потврдува дека идентитетот на осомничените не бил познат кога било побарано набљудување.

Понатаму, иако оспорената снимка била пресуден доказ против жалителите, во никој случај не била единствен доказ против нив кој бил земен во предвид од страна на судечкиот суд. Во врска со последново, судот ги извел како докази листата на патници со која се покажува дека првиот жалител патувал од Истанбул до Скопје заедно со г-динот Р.А, кој исто така бил обвинет во текот на постапката; неколку извештаи; и друга документација. Исто така голема важност придал и на разликата во дадените изјави на жалителите. Нивните наводи дека во времето на товарење на дрогата биле во ресторан со г-динот Р.А биле одбиени како недоволно убедливи а жалителите не прибавиле никаков доказ за тоа.

Во врска со тето погоре наведено, судот смета дека домашните судови темелно ги испитале наводите на жалителите и дале доволно причини за нивните одлуки. Ништо не било прикажано во прилог на наводите дека не биле почитувани правата на жалителите на одбрана во поглед на изнесените докази и оттука дека не биле дадени гаранциите за фер судење содржани во членот 6 од Конвенцијата.

Оттука следи дека овој дел од апликацијата е очигледно неоснована и мора да биде одбиен во согласност во членот 35 став 3 (а) и 4 од Конвенцијата

## **Б. Останати жалбени наводи**

Жалителите исто така се жалеле на изменети судски записници, должината на постапката и наводниот недостаток на ефективни правни лекови. Судот ги разгледа овие барања. Сепак имајќи го предвид доказниот материјал доставен на увид, како и надлежноста на Судот во однос на изнесените барања, Судот утврди дека не постојат наводи за повреда на правата и слободите предвидени во Конвенцијата или нејзините протоколи.

Оттука следи дека овој дел од апликацијата е очигледно неоснована и мора да биде одбиен во согласност во членот 35 став 3 (а) и 4 од Конвенцијата.

Од тие причини, Судот едногласно

Ја прогласил жалбата за недопуштена.

Soren Nielsen  
Секретар

Nina Vajic  
Претседател