

БИЛТЕН ЗА СУДСКАТА ПРАКТИКА НА ЕВРОПСКИОТ СУД ЗА ЧОВЕКОВИ ПРАВА

Издавач:
МАКАВЕЈ Скопје, 2018 година

Превод на македонски јазик (стр. 12-41): Ива Симоновска, дипломиран толкувач по германски и англиски јазик при Филолошкиот факултет „Блаже Конески“, Скопје.

Превод на македонски јазик (стр. 42-80): Наташа Андреевска-Томовска, дипломиран толкувач по германски и англиски јазик при Филолошкиот факултет „Блаже Конески“, Скопје.

Превод на македонски јазик (стр. 81-96): Министерство за правда на РМ

Редакциска координација на македонското издание: Д-р Штефан Пирнер, адвокат и Даница Џонова, В.Д. Директор на Бирото за застапување на РМ пред ЕСЧП.

Редакциска соработка на македонското издание: Рита Линдерот, правник, проектен-менаџер во ИРЗ и Дана Трајчев-Божиќ, В.А., студии по медиуми и комуникации.

Преводот на овој Билтен на македонски јазик, како и печатењето на оваа публикација се овозможени од страна на Германската фондација за меѓународна правна соработка, регистрирано здружение (ИРЗ).

Билтен за судската практика на
Европскиот суд за човекови права

издаден од
Бирото за застапување на Република Македонија пред ЕСЧП

и
Германската фондација за меѓународна правна соработка,
регистрир. здруж. (ИРЗ)

Издание 1/2018, 6. том, 4. година на македонски јазик



Newsletter zur Rechtsprechung des
Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte

Gemeinsam herausgegeben von dem mazedonischen
Regierungsvertreter vor dem EGMR

und der
Deutschen Stiftung für internationale rechtliche
Zusammenarbeit e.V. (IRZ)

Ausgabe 1/2018, 6. Band, 4. Jahrgang in mazedonischer Sprache

Sehr geehrte Kolleginnen und Kollegen, liebe Leser,

sie halten eine neue Ausgabe des bereits im vierten Jahr erscheinenden Newsletter zur Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte (EGMR) in Straßburg in Händen. Dieser Newsletter ist zur Information von Justizangehörigen, insbesondere Richtern und Staatsanwälten, und Behördenmitarbeitern in Mazedonien gedacht. Deshalb berichtet er vor allem über Urteile des Straßburger Gerichts, die für diese von besonderem Interesse sind, also über Entscheidungen, die gegen Mazedonien ergangen sind, oder aber, obwohl sie aus Verfahren gegen andere Staaten stammen, sich auf Rechtsfragen beziehen, die in Mazedonien große praktische Bedeutung haben.

Herausgegeben wird dieser Newsletter, der in mazedonischer und albanischer Sprache erscheint, gemeinsam von der mazedonischen Regierungsvertreterin und Direktorin des Büros für die Vertretung Mazedoniens vor dem EGMR und der Deutschen Stiftung für internationale rechtliche Zusammenarbeit e.V. (kurz IRZ).

Bei der IRZ handelt es sich um eine seit 1992 bestehende Organisation, die im Auftrag der deutschen Bundesregierung Transformationsstaaten bei den Reformen hin zum Rechtsstaat unterstützt. In der IRZ sind die wichtigsten deutschen Organisationen, die im Bereich des Rechtsstaates und der Justiz tätig sind, zusammengeschlossen. Dazu gehören (in alphabetischer Reihenfolge gemäß ihrer Bezeichnung in deutscher Sprache) der Bund Deutscher Rechtspfleger e.V., der Bund Deutscher Verwaltungsrichter und Verwaltungsrichterrinnen, die Bundesnotarkammer, die Bundesrechtsanwaltskammer, der Deutsche Anwaltverein e.V., die Deutsche Institution für Schiedsgerichtsbarkeit e.V., der Deutsche Juristinnenbund e.V. der Deutsche Notarverein e.V., der Deutsche Richterbund e.V. und die Notarkammer Koblenz.

Eine weitere Gruppe von Mitgliedern bilden wirtschaftliche Vereinigungen, wie der Bundesverband der Deutschen Industrie e.V., der Bundesverband deutscher Banken e.V., der Bundesverband der Unternehmensjuristen e.V., der Deutsche Genossenschafts- und Raiffeisenverband e.V., der Deutsche Industrie- und Handelskammertag e.V., der Gesamtverband der Deutschen Versicherungswirtschaft e.V., der Markenverband e.V., Berlin und der Osteuropaverein der deutschen Wirtschaft e. V.

Hinzu kommen bedeutende Industrieunternehmen Allianz SE, Bayer AG und Daimler AG) sowie eine Anzahl von Einzelpersonen aus Justiz, Politik und Wissenschaft.

In Mazedonien ist die IRZ seit dem Jahr 2000 mit Mitteln des deutschen Auswärtigen Amtes (AA) aus dem deutschen Beitrag zum Stabilitätspakt für Südosteuropa tätig. Darüber hinaus wird die Tätigkeit der IRZ allgemein, aber auch in Südosteuropa, durch eine

Почитувани колеги и колешки, драги читатели,

во свои раце го држите новото издание на билтенот за судската практика на Европскиот суд за човекови права (ЕСЧП) во Стразбур, кој се објавува веќе четврта година. Билтенот е наменет за информирање на судските службеници, особено на судиите и јавните обвинители, и вработените во државните институции во Македонија. Затоа тој пред сè известува за пресуди на судот во Стразбур кои се од особен интерес за нив, односно за одлуки донесени против Македонија, но и за такви кои, иако произлегуваат од постапки против други држави, се однесуваат на правни прашања кои имаат големо практично значење во Македонија.

Билтенот, кој излегува на македонски и на албански јазик, се издава заеднички од страна на македонскиот владин застапник и директор на Бирото за застапување на Македонија пред ЕСЧП и Германската фондација за меѓународна правна соработка *рег. здруж.* (скратено: ИРЗ).

ИРЗ е организација која постои од 1992 година и по налог на германската Сојузна влада ги поддржува земјите во транзиција при реформирањето во правна држава. Во ИРЗ се здружени најважните германски организации кои дејствуваат во областа на владеењето на правото и правосудството. Тука спаѓаат (по алфаветски редослед според нивната ознака на германски јазик) - Сојузот на германските судски службеници, *рег. здруж.* (*der Bund Deutscher Rechtspfleger e.V.*), Сојузот на германските управни судии (*der Bund Deutscher Verwaltungsrichter und Verwaltungsrichterrinnen*), Сојузната нотарска комора (*die Bundesnotarkammer*), Сојузната адвокатска комора (*die Bundesrechtsanwaltskammer*), Здружението на германските адвокати, *рег. здруж.* (*der Deutsche Anwaltverein e.V.*), Германската институција за арбитража, *рег. здруж.* (*die Deutsche Institution für Schiedsgerichtsbarkeit e.V.*), Сојузот на германските правнички, *рег. здруж.* (*der Deutsche Juristinnenbund e.V.*), Сојузот на германските нотари, *рег. здруж.* (*der Deutsche Notarverein e.V.*), Сојузот на германските судии, *рег. здруж.* (*der Deutsche Richterbund e.V.*) и Нотарската комора Кобленц (*die Notarkammer Koblenz*).

Друга група на членови сочинуваат стопанските здруженија, како што се: Сојузот на германската индустрија, *рег. здруж.* (*der Bundesverband der Deutschen Industrie e.V.*), Сојузот на германските банки, *рег. здруж.* (*der Bundesverband deutscher Banken e.V.*), Сојузот на корпоративни правници, *рег. здруж.* (*der Bundesverband der Unternehmensjuristen e.V.*), Германскиот кооперативен и Рајфајзен сојуз, *рег. здруж.* (*der Deutsche Genossenschafts- und Raiffeisenverband e.V.*), Унијата на германските комори за индустрија и трговија, *рег. здруж.* (*der Deutsche Industrie- und Handelskammertag e.V.*), Здружението на друштвата за осигурување на Германија, *рег. здруж.* (*der Gesamtverband der Deutschen*

institutionelle Zuwendung des deutschen Bundesministeriums der Justiz und für Verbraucherschutz (BMJV) ermöglicht.

Im Rahmen dieser Tätigkeit spielen die Menschenrechte und die Europäisierung des Rechtes eine besondere Rolle. Außer Gesetzgebungsberatung und Unterstützung bei der Aus- und Weiterbildung von Juristen arbeitet die IRZ auch auf dem besonders nachhaltigen Feld juristischer Publikationen. So erscheint in Mazedonien zusätzlich zu diesem Newsletter bereits seit dem Jahre 2011 eine juristische Fachzeitschrift zum Europarecht, die unter <http://www.evropsko-pravo.info> auch eine eigene Internetseite besitzt, von der alle bisher erschienenen Ausgaben dieser Zeitschrift heruntergeladen werden können. Auch ist es dort möglich, einzelne Beiträge gezielt herunterzuladen.

Auch der vorliegende Newsletter wird in elektronischer Form vertrieben. So findet sich die mazedonische Fassung auf der Internetseite der IRZ unter <https://www.irz.de/index.php/doenloads#публикации-на-македонски-јазик-publicationen-in-mazedonischer-sprache> und die albanische unter

<https://www.irz.de/index.php/doenloads#publikime-n%C3%AB-gjuh%C3%ABn-shqipe-publicationen-in-albanischer-sprache>. Darüber hinaus werden alle Ausgaben des Newsletters auch auf der Internetseite des Büros für die Vertretung Mazedoniens vor dem EGMR unter <http://biroescp.gov.mk> in der Rubrik „Sudska praksa“ (Rechtsprechung) zum Herunterladen angeboten. Dort finden sich auch alle andere Urteile des EGMR gegen Mazedonien in mazedonischer Übersetzung.

Durch die elektronische Publikation wird der Newsletter allen Interessierten zugänglich. Die Angehörigen der mazedonischen Justiz erhalten ihn darüber hinaus in Druckform. Die wichtigste Rechtsprechung des EGMR ist deshalb mithilfe dieses Newsletters jedem mazedonischen Richter und Staatsanwalt zeitnah direkt auf seinem eigenen Schreibtisch zugänglich.

Die Herausgeber des Newsletters haben bewusst verschiedene Verbreitungswege gewählt, um einen möglichst großen Adressatenkreis erreichen zu können. Dies deshalb, da die Rechtsprechung des Straßburger EGMR für die Anwendung des jeweiligen nationalen Rechts von erheblicher Bedeutung ist. Außerdem garantiert sie, dass die gemeinsamen Menschenrechtsstandards der im Europarat zusammengeschlossenen Staaten auch in der Praxis tatsächlich eingehalten werden.

Ein so anspruchsvolles und nachhaltiges Unternehmen wie die bereits jahrelange regelmäßige Herausgabe eines aktuellen Newsletters in zwei Sprachen ist nur durch das Engagement aller Beteiligten, Teamwork und dauerhafte Unterstützung möglich.

Versicherungswirtschaft e.V.), Сојузот за заштита на трговските марки, рег. здруж., Берлин (der Markenverband e.V.) и Источноевропскиот сојуз на германската економија, рег. здруж. (der Osteuropaverein der deutschen Wirtschaft e. V.).

Тука спаѓаат значајни индустриски претпријатија: Алијанса СЕ (Allianz SE), Баварија АД (Bayer AG) и Дајмлер АД (Daimler AG), како и бројни поединци од судството, политиката и науката.

Во Македонија ИПЗ дејствува од 2000 година со средства на Министерството за надворешни работи на СР Германија (АА) од германскиот придонес кон Пактот за стабилност за Југоисточна Европа. Покрај тоа, дејноста на ИПЗ воопшто, но и во Југоисточна Европа, се овозможува со институционална поддршка на германското Сојузно министерство за правда и за заштита на потрошувачите (BMJV).

Во рамките на оваа дејност особена улога играат човековите права и европеизацијата на правото. Освен на полето на законодавното советување и поддршката при обуката и стручното усовршување на правниците, ИПЗ исто така работи на особено одржливото поле на правните публикации. Така, во Македонија покрај овој билтен, уште од 2011 година излегува од печат едно стручно правно списание за европско право, кое има своја интернет-страница на <http://www.evropsko-pravo.info>, од која можат да се преземат сите досегашни изданија на списанието. Исто така, таму постои можност за одделно преземање на поединечните придонеси.

И овој билтен се дистрибуира во електронска форма. Така, македонската верзија може да се најде на веб-страната на ИПЗ на <https://www.irz.de/index.php/doenloads#публикации-на-македонски-јазик-publikationen-in-mazedonischer-sprache>, а албанската верзија на <https://www.irz.de/index.php/doenloads#publikime-n%C3%AB-gjuh%C3%ABn-shqipe-publikationen-in-albanischer-sprache>. Исто така, сите изданија на билтенот се достапни и на веб-страната на Бирото за застапување на РМ пред ЕСЧП на <http://biroescp.gov.mk> во рубриката „Судска пракса“ во делот на публикации, каде може да се најдат и сите пресуди на ЕСЧП против Македонија во превод на македонски јазик.

Со објавувањето на електронската верзија, билтенот станува достапен до сите заинтересирани читатели. Покрај тоа, македонските судски службеници го добиваат и во печатена форма. Затоа најважната судска практика на ЕСЧП со помош на овој билтен во најскоро можно време станува достапна до секој македонски судија и јавен обвинител директно на неговата работна маса.

Издавачите на билтенот свесно избраа различни начини на дистрибуција за да дојдат до што е можно поголема целна група. Тоа е од причина што судската практика на Ев-

Allen voran gilt es dem deutschen Auswärtigen Amt für die finanzielle Unterstützung, ohne die die Publikation, die sie derzeit in Händen halten, nicht entstehen hätte können, zu danken. Ergänzt wird diese Unterstützung aus Berlin durch das Engagement der deutschen Botschaft vor Ort in Skopje, die die Tätigkeit der IRZ aktiv und engagiert begleitet. Deshalb gilt Herrn Botschafter Thomas Gerberich und seinen Mitarbeitern an dieser Stelle ein herzliches Wort des Dankes. Zu danken haben die Herausgeber auch dem deutschen Ministerium der Justiz und für Verbraucherschutz (BMJV), das die Arbeit der IRZ mit einer institutionellen Zuwendung überhaupt erst ermöglicht.

Besonderen Dank schulden die Herausgeber den Übersetzern, die sich regelmäßig der nicht leichten Aufgabe stellen, die hier zusammengefassten anspruchsvollen juristischen Texte in die genannten Sprachen zu übertragen.

Desweiteren ist auch den Mitarbeitern, die in den beteiligten Organisationen an der Erstellung dieses Newsletters mitgewirkt haben, zu danken. Dies sind bei der IRZ Frau Dana Trajcev Bozic, die diese Publikation in Bonn als Projektmanagerin Bonn betreut und Frau Natascha Andreevska-Tomovska, die in Skopje vor Ort für die IRZ die Koordination mit dem Projektpartner, den Übersetzern und dem Verlag übernommen hat.

Zuallerletzt ist noch den Lesern zu danken, die durch ihr bereits seit Jahren anhaltendes Interesse dazu beigetragen haben, dass dieser Newsletter ein Erfolg wurde. Diese Anerkennung ist uns Ansporn, die Herausgabe diese Publikation auch in Zukunft in der bisherigen Qualität fortzusetzen.

Bonn/Skopje, im September 2018

Danica Djonova LL.M
*Kommissarische Direktorin des Büros
für die Vertretung Mazedoniens
vor dem EGMR*

Rechtsanwalt Dr. Stefan Pürner
*Bereichsleiter der IRZ
für Bosnien und Herzegowina, Mazedonien,
Montenegro sowie Serbien*

ропскиот суд за човекови права во Стразбур (ЕСЧП) е од големо значење за примената на соодветното национално право. Исто така, таа гарантира дека заедничките стандарди за човекови права на државите членки на Советот на Европа навистина се почитуваат и во практиката.

Еден толку претенциозен и одржлив потфат како што е повеќегодишното редовно издавање на актуелен билтен на два јазика е можен само со заложба на сите вклучени страни, тимска работа и долготрајна поддршка.

Најнапред благодарноста ја упатуваме до германското Сојузно министерство за надворешни работи за финансиската поддршка, без која не би можела да постои публикацијата што во моментот ја држите во своите раце. Оваа поддршка од Берлин е дополнета со заложбата на Германската амбасада во Скопје, која активно и посветено ја следи дејноста на ИРЗ. Затоа овде срдечно му се заблагодаруваме на амбасадорот Томас Герберих и на неговите соработници. Издавачите му се заблагодаруваат и на германското Министерство за правда и за заштита на потрошувачите (BMJV), кое пред сè со институционална поддршка, воопшто, ја овозможува работата на ИРЗ.

Особена благодарност издавачите им должат на преведувачите кои редовно се исправени пред неедноставната задача да ги пренесат на соодветниот јазик претенциозните правни текстови кои се опфатени овде.

Исто така треба да им се заблагодариме и на соработниците, кои како дел од вклучените организации учествуваа во изготвувањето на овој билтен. Тоа се во ИРЗ госпоѓа Дана Трајчев Божиќ која како проектен менаџер во Бон ја поддржуваше оваа публикација и госпоѓа Наташа Андреевска-Томовска која на самото место, во Скопје, ја презеде координацијата на ИРЗ со проектните партнери, преведувачите и издавачката куќа.

Најнакрај им се заблагодаруваме на читателите кои со својот интерес кој трае веќе неколку години придонесоа за тоа овој билтен да биде успешен проект. Ова признание служи како наш поттик и во иднина да го продолжиме издавањето на оваа публикација со досегашниот квалитет.

Бон/Скопје, септември 2018 година

М-р Даница Цонова

В.Д. директор на Бирото за застапување на РМ пред ЕСЧП

Адвокат д-р Стефан Пирнер

Регионален проектен раководител при ИРЗ за Босна и Херцеговина, Македонија, Црна Гора и Србија

Содржина

Предговор на издавачите 4

I. ПОНОВИ ПРЕСУДИ НА ЕВРОПСКИОТ СУД ЗА ЧОВЕКОВИ ПРАВА

Текин и Арслан (Tekin and Arslan) против Белгија – Ж. бр. 37795/13,
Пресуда од 5 септември 2017 година [Оддел II] 12

Дорнеану (Dorneanu) против Романија – Ж. бр. 55089/13,
Пресуда од 28 ноември 2017 година [Оддел IV] 15

С.Ф. (S.F.) и други против Бугарија – Ж. бр. 8138/16,
Пресуда од 7 декември 2017 година [Оддел V] 18

Штоленверк (Stollenwerk) против Германија – Ж. бр. 8844/12,
Пресуда од 7 септември 2017 година [Оддел V] 20

Василичук (Vasiliciuc) против Република Молдавија – Ж. бр. 15944/11,
Пресуда од 2 мај 2017 година [Оддел II] 21

Оравец (Oravec) против Хрватска – Ж. бр. 51249/11,
Пресуда од 11 јули 2017 година [Оддел II] 23

Жубац (Zubac) против Хрватска [ГСС] – Ж. бр. 40160/12,
Пресуда од 5 април 2018 година [ГСС] 25

Бикас (Bikas) против Германија – Ж. бр. 76607/13,
Пресуда од 25 јануари 2018 година [Оддел V] 29

Кореја де Матос (Correia de Matos) против Португалија [ГСС]
– Ж. бр. 56402/12, Пресуда од 4 април 2018 година [ГСС] 33

Мореира Фереира (Moreira Ferreira) против Португалија (бр. 2) [ГСС]
– Ж. бр. 19867/12, Пресуда од 11 јули 2017 година [ГСС] 38

Матановиќ (Matanović) против Хрватска – Ж. бр. 2742/12,
Пресуда од 4 април 2017 година [Оддел II] 42

Регнер (Regner) против Република Чешка [ГСС] – Ж. бр. 35289/11,
Пресуда од 19 септември 2017 година [ГСС] 45

Шарџи (Sharhji) и други против Албанија – Ж. бр. 10613/16,
Пресуда од 11 јануари 2018 година [Оддел I] 49

Барбулеску (Bărbulescu) против Романија [ГСС] – Ж. бр. 61496/08,
Пресуда од 5 септември 2017 година [ГСС] 52

Меџлис на Исламската заедница Брчко и други (Medžlis Islamske Zajednice Brčko and Others) против Босна и Херцеговина [ГСС] – Ж. бр. 17224/11, Пресуда од 27 јуни 2017 година [ГСС]	56
ГРА Фондација против расизам и антисемитизам (GRA Stiftung Gegen Rassismus und Antisemitismus) против Швајцарија – Ж. бр. 18597/13, Пресуда од 9 јануари 2018 година [Оддел III]	61
Шкорјанец (Škorjanec) против Хрватска – Ж. бр. 25536/14, Пресуда од 28 март 2017 година [Оддел II]	64
Н. (N.) против Романија – Ж. бр. 59152/08, Пресуда од 28 ноември 2017 година [Оддел IV]	66
Давидов (Davudov) и други против Русија – Ж. бр. 75947/11, Пресуда од 30 мај 2017 година [Оддел III]	71
Де Томасо (De Tommaso) против Италија [ГСС] – Ж. бр. 43395/09, Пресуда од 23 февруари 2017 година [ГСС]	75

II. ПРЕСУДИ ПРОТИВ РЕПУБЛИКА МАКЕДОНИЈА

Селами и др. против Република Македонија, Ж. бр. 78241/13, Пресуда од 1 март 2018 година	81
Асани против Република Македонија, Ж. бр. 27962/10, Пресуда од 1 февруари 2018 година	84
Рамковски против Република Македонија, Ж. бр. 33566/11, Пресуда од 8 февруари 2018 година	88
Тасева Петровска против Република Македонија, Ж. бр. 73759/14, Пресуда од 11 јануари 2018 година	92
Православна Охридска Архиепископија (Грчко-Православна Охридска Архиепископија на Пеќката Патријаршија)“ против Република Македонија, Ж.бр. 3532/07, Пресуда од 16 ноември 2017 година	93

I. ПОНОВИ ПРЕСУДИ НА ЕВРОПСКИОТ СУД ЗА ЧОВЕКОВИ ПРАВА

Член 2:

Член 2, став 2 Употреба на сила

Душевно болен затвореник починува откако е совладан со зафат со давење од страна на чувар од затворот: повреда

Текин и Арслан (*Tekin and Arslan*) против Белгија – Ж. бр.37795/13, Пресуда од 5 септември 2017 година [Оддел II]

Факти - Жалителите се родители на затвореник кој страдал од ментални растројства, а бил сместен во единечна ќелија во обично крило од затворот.

Тројца чувари од затворот отишле до неговата ќелија за да му прочитаат одредени посебни безбедносни мерки кои требало да се усвојат. Поради тоа што биле испровоцирани од синот на жалителот, одлучиле да го совладаат од страв дека ќе бидат нападнати и со цел да го стават во самица. Но, тој починал како резултат на техниката за совладување на отпор сополуга на рака (англ. “arm lock”), која ја применил еден од чуварите, на кој му помогнале двајца негови колеги.

Тројцата чувари биле судски гонети за своеволен физички напад кој резултирал со ненамерна смрт. Сепак, постапката завршила со нивно ослободување.

Право – Член 2 (*материјален аспект*): Употребата на сила од страна на чуварите од затворот била во границите предвидени со член 2, став 2 (а) од Конвенцијата, имено „во одбрана на кое било лице од незаконско насилство“.

(а) *Релевантната правна и административна рамка* - Иако домашната правна рамка, која ја уредувала употребата на присилни мерки од страна

на чуварите кон затворениците, одобрувала употреба на сила само онаму каде истата цел не можела да се постигне со ниедни други средства, и земајќи го предвид начелото на сразмерност, сепак тоа било наведено со многу општи термини и не содржело доволно појаснувања за тоа кои мерки на присила се одобрени, а кои се забранети. Поточно, белгиските власти не издале никаква наредба со која се забранува примена на техники за физичко совладување кои би можеле да ги попречат дишните патишта, или поточно да предизвикаат давење, што било препорачано од Европскиот Комитет за спречување на тортура и нечовечко или понижувачко постапување или казнување (КСТ).

(б) *Обука на вработените* - Обуката која во релевантното време им била обезбедена на вработените во затворот во Белгија била недоволна. Вработените во затворот кои биле засегнати со актуелниот случај добиле релативно ограничена обука, која не опфатила ништо конкретно за затворениците кои страдаат од ментални растројства. По смртта на затвореникот била воведена шестдневна обука чија конкретна намена била да го опфати прашањето за затворениците со душевни растројства.

(в) *Неопходноста и сразмерноста на употребената сила* - Интервенцијата не била неопходна за да се совлада лице кое претставува закана по човечкиот живот и тело, без оглед дали по сопствениот живот или животот на другите.

Понатаму, вработените во затворот го познавале затвореникот и биле свесни за состојбата на неговото ментално здравје. Тој не бил држен во обично затворско крило, туку во ќелија во психијатриското крило на затворот каде работната сила била подобро обучена за да се справува со лица кои се душевно болни.

Во секој случај, жалителот бил особено ранлив поради својата душевна болест и фактот дека бил лишен од слобода. Сепак, кривичниот суд воопшто не го зел предвид овој фактор кога ја анализираше неопходноста и сразмерноста на силата што била употребена од страна на чуварите во затворот. Напротив, се чинело дека со синот на жалителот се справиле како со обичен затвореник кој целосно ги контролира своите умствени способности.

Чуварите од затворот не дискутирале за тоа кој е најдобриот начин за да се пристапи кон информирање на затвореникот за наведените мерки и за тоа

како да се справат со можниот негативен или агресивен одговор од негова страна. И покрај непредвидливоста на човековото однесување, во актуелниот случај не се работело за случајна интервенција која се развила на неочекуван начин, и која им налагала на чуварите од затворот да одговорат без подготовка. Исто така, тројцата чувари и нивните надредени не предвиделе ниту една друга мерка освен имобилизација и сместување во самица.

Обуката која ја следел Р. не го обучила за тоа дека постои опасност за фатот со давање да биде смртоносен. Сепак немало сомневање дека таквата мерка би можела да доведе до асфиксација и дека со може да биде смртоносна.

И покрај фатот дека откако синот на жалителот бил имобилизиран на подот и рацете и стапалата му биле врзани, со што повеќе не претставувал опасност за другите лица, бројните чувари од затворот кои биле присутни на инцидентот не спровеле ниту површно испитување за да ја утврдат неговата здравствена состојба.

Во такви околности, употребата на сила не била „апсолутно неопходна“. Отсуството на јасни правила исто така би можело да објасни зошто Р. делувал на начин на кој го загрозил животот на синот на жалителот, што можеби не би било случај кога би бил соодветно обучен како да реагира во такви ситуации како оваа со која се соочил.

Од ваквото утврдување на одговорност на тужената држава според Конвенцијата, не произлегло дека Судот се произнесол во врска со ослободувањето на тројцата чувари од затворот од страна на домашниот суд врз основа на нивната поединечна кривична одговорност.

Заклучок: повреда (едногласно).

Член 41: 20.000 евра за нематеријална штета.

(Види и *Макарацис (Makaratzis) против Грција* [ГСС], Ж. Бр. 50385/99, Пресуда од 20 декември 2004 година, [Информативна белешка 70](#); *Сауд (Saoud) против Франција*, Ж. бр. 9375/02, Пресуда од 9 октомври 2007 година, [Информативна белешка 101](#); *Ренолде (Renolde) против Франција*, Ж. Бр. 5608/05, Пресуда од 16 октомври 2008 година, [Информативна белешка 112](#); и *В.Д. (W.D.) против Белгија*, Ж. бр. 73548/13, Пресуда од 6 септември 2016 година, [Информативна белешка 199](#))

Член 3:

Нечовечко постапување

Услови во притворските одделенија на осуден затвореник заболен од рак во терминален стадиум: повреда

Дорнеану (Dorneanu) против Романија Ж. Бр. 55089/13, Пресуда од 28 ноември 2017 година [Оддел IV]

Факти - Жалителот бил предмет на кривична постапка од 2002 година и осуден со конечна пресуда во февруари 2013 година со затворска казна во траење од три години и четири месеци.

Иако во ноември 2012 година му бил дијагностициран рак на простатата во напредна фаза, во март 2013 година бил доведен во затвор за да започне да ја отслужува казната. Веднаш поднел барање за суспендирање на казната, и тоа барање го повторил во неколку дополнителни наврати. Во јуни 2013 година судот му го одобрил барањето за период од три месеци, но во август 2013 година Апелациониот суд утврдил дека неопходната медицинска терапија може да му се овозможи во затвор. За да ја добие терапијата жалителот неколкупати бил пренесуван во разни болници и затвори, понекогаш на голема оддалеченост. Неговата хемотерапија била заменета со палиативна нега и починал во болница во декември 2013 година.

Право – Член 3 (*материјален аспект*):

Општи услови во притворските одделенија: Условите во кои жалителот бил држен го подложиле на тешкотии кои го надминуваат неизбежното ниво на страдање својствено за притворот. Иако краткотрајно бил притворен во помалку од 3м² личен простор, обичните ќелии (од 3 до 4м²) не биле соодветно опремени за да го сместат согласно неговата тешка попреченост, затоа што на крајот на својот живот станал слеп и глув и страдал од болки во коските.

(б) *Чести трансфери:* Иако повеќето трансфери биле медицински оправдани, останува фактот дека наведените институции биле многу оддалечени, а во некои случаи биле оддалечени и по неколку стотини километри. Земајќи го предвид здравјето на жалителот кое се влошувало, постоела веројатност овие повторливи промени кај него да предизвикаат и да го влошат чувство-

то на вознемиреност во однос на соодветноста на различните притворски одделенија, спроведувањето на медицинскиот протокол за неговото лекување и неговиот континуиран контакт со семејството. Интензитетот на таквите тешкотии исто така го надминал неизбежното ниво на страдање кое е вообичаено за притворот.

(в) *Квалитетот на негата и помошта*: Во времето кога бил примен во затворот, жалителот веќе страдал од смртоносна болест со краткотрајна прогноза. Иако бил лекуван во согласност со упатствата на докторите, се чини дека домашните власти во ниеден момент не ја предвиделе можноста да му ја овозможат терапијата на истото место, што би го поштедило жалителот од многубројните трансфери, или барем ќе го ограничило бројот на трансфери и нивното штетно влијание врз добросојбата на пациентот. Покрај тоа, во крајните фази на болеста кога повеќе немало надеж за ремисија, стресот кој бил вообичаен за затворскиот живот можел да има несакани последици по очекуваното времетраење на животот на затвореникот и неговата здравствена состојба.

Настапила фазата во која жалителот станал толку физички и психолошки ослабнат и истрошен што повеќе не можел да ги врши основните секојдневни потреби без помош, па друг затвореник бил назначен да му помага. Не постоеле докази дека затвореникот кој се согласил да му помага на жалителот бил квалификуван да помага на смртно болно лице, или дека жалителот добил соодветна морална или социјална поддршка или соодветно психолошко советување, иако било утврдено дека страдал од депресија.

(г) *Континуиран затвор во притворски одделенија со несоодветни услови*: Жалителот бил затворен и покрај тоа што бил смртно болен и страдал од влијанијата на тешките лекараства во тешките затворски услови. Во таков контекст, секој недостаток на внимание од властите го ставило засегнатото лице во уште поранлива состојба, со што станало невозможно за него да го зачува своето достоинство, затоа што неговата болест се развивала по неизбежно смртоносен тек.

Поради тоа што болеста на жалителот се влошила станало невозможно за него да ја издржи затворската средина. Според тоа, националните власти биле одговорни за преземање на посебни мерки од хуманитарни причини.

Што се однесува до тоа дали продолжениот притвор бил соодветен за жалителот, Судот не би можел да го замени своето сопствено гледиште со гле-

диштето на домашните судови, но сепак забележал дека Апелациониот суд не навел никакви причини поврзани со можната опасност што би ја предизвикало ослободувањето на жалителот, со оглед на неговата состојба, од аспект на заштитата на заедницата. Тоа било прва осудителна пресуда на жалителот дотогаш и тој веќе отслужил една третина од релативно благата казна. Неговото однесување за време на судењето било добро, му бил одреден најповолниот затворски режим, а поради неговата здравствена состојба ризикот да го повтори делото можел да биде само минимален.

Властите во пракса не испитале дали жалителот можел да остане во затвор во условите на кои се жалел. Апелациониот суд тврдел дека пропишаната терапија може да се овозможи во притвор, но не ги зел предвид условите и начинот на кој во пракса би се организирано давањето на такви тешки лекаства во специфичната ситуација на жалителот, условите за неговиот трансфер до разни затвори и болници и оддалеченоста помеѓу овие објекти, бројот на болници во кои бил примен за да добие терапија или влијанието од комбинацијата на овие фактори во неговата веќе исклучиво ранлива состојба. Со оглед на на исклучителната природа на околностите на случајот, овие фактори требало да бидат испитани, дури и само од хуманитарен аспект, со цел да се процени дали здравствената состојба на жалителот била компатибилна со условите на неговиот притвор.

Не биле изнесени аргументи во смисла на тоа дека било невозможно за националните власти да се осврнат на овие исклучителни околности, земајќи ги предвид тешките хуманитарни аспекти кои биле опфатени. Напротив, процедурите кои следеле ги приоретизирале формалностите и на тој начин го спречиле жалителот, кој бил на умирање, достоинствено да ги помине последните денови од својот живот. Понатаму, должината на постапката за суспендирање на казната која се засновала на неговото здравје била предолга за смртно болен пациент, а одговорите кои затворските власти ги давале на барањата на жалителот за помош, за да се овозможи неговото ослободување, се карактеризирале со отсуство на обзир за неговата ситуација.

Како заклучок, условите во притворските одделенија кои жалителот морал да ги издржува додека бил смртно болен, претставувале нечовечко постапување.

Заклучок: повреда (едногласно).

Член 41: 9.000 евра за синот на жалителот за нематеријална штета; барањето за надомест на материјална штета е отфрлено.

(Види и *Ѓулај Четин (Gülay Çetin) против Турција*, Ж. Бр. 44084/10, Пресуда од 5 март 2013 година, [Информативна белешка 161](#); види и Информативен лист за [правата на затворениците поврзани со нивното здравје](#))

Член 3:

Понижувачко постапување

Нечовечко постапување

Услови во прифатен центар за мигранти овозможени на малолетни мигранти со придружба: повреда

С.Ф. (S.F.) и други против Бугарија – Ж. бр. 8138/16, Пресуда од 7 декември 2017 година [Оддел V]

Факти - Жалителите, тројца малолетници кои пребегнале од Ирак придружени од нивните родители, биле пресретнати од полицијата на бугарско-српската граница и притворени (заедно со нивните родители) во притворска установа на граничната полиција во градот Видин (Бугарија). Подоцна биле префрлени во прифатен центар за мигранти во Софија и потоа им бил одобрен азил во Швајцарија.

Пред Европскиот суд жалителите тврделе дека условите во прифатниот центар за мигранти во Видин ги подложиле на нечовечко и понижувачко постапување што е во спротивност со членот 3.

Право - Член 3: Притворањето на малолетниците во прифатниот центар за мигранти покренало конкретни прашања затоа што децата, без разлика дали биле придружувани или не, биле екстремно ранливи и имале специфични потреби.

Периодот кој се разгледува во случајот бил помеѓу триесет и два и четириесет и еден час. Ова време било значително пократко од периодите засегнати во неодамнешни случаи во кои Судот ги испитал условите во кои

малолетници со придружба биле задржувани во прифатни центри за мигранти. Сепак, условите во притворската установа на граничната полиција биле значително полоши отколку во тие случаи. Иако ќелијата во која биле држени жалителите била релативно добро вентилирана и осветлена, била екстремно руинирана. Била валкана, имало кревети на кат, душеци и постелнина кои биле стари и ветви и имало ѓубре и влажни картони на подот. Имало ограничени можности да се пристапи до тоалетот, кои ги принудиле да уринираат на подот на ќелијата во која биле држени. Наводно, властите не им обезбедиле храна и пијалаци на жалителите повеќе од дваесет и четири часа откако ги притвориле, а Владата не го оспорила наводот дека на мајката на жалителите ѝ бил даден пристап само до шишенцето на бебето и млекото на најмладиот жалител, кој имал една и пол година, околу деветнаесет часа откако биле ставени во притвор.

Комбинацијата на горенаведените фактори мора значително да им влијаела на жалителите, како физички така и психолошки, и сигурно имала особено штетно влијание врз најмладиот жалител, земајќи ја предвид неговата мала возраст. Иако било точно дека во последните години Високите држави договорнички кои се наоѓале на надворешните граници на Европската унија имале тешкотии да се справат со масивниот наплив на мигранти, не може да се рече дека во релевантното време Бугарија се соочувала со итност од толкав размер поради кој било практично невозможно за нејзините власти да овозможат минимални достоинствени услови во објектите за краткотрајно задржување, во кои одлучиле да ги сместат малолетните мигранти веднаш по нивното пресретнување и апсење. Во секој случај, од аспект на апсолутниот карактер на член 3, зголемениот прилив на мигранти не може да ја ослободи Високата држава договорничка од обврските според таа одредба.

Заклучок: повреда (едногласно).

Член 41: 600 евра по лице за нематеријална штета.

(Види и *Клаифија (Khlaifia) и други против Италија* [ГСС], Ж. бр. 16483/12, Пресуда од 15 декември 2016 година, [Информативна белешка 202](#); *Мускаџиева (Muskhadzhiyeva) и други против Белгија*, Ж. бр. 41442/07, Пресуда од 19 јануари 2010 година, [Информативна белешка 126](#); и *Р.М. (R.M.) и други против Франција*, [33201/11](#), Пресуда од 12 јули 2016 година)

Член 5:

Член 5, став 4 Ревизија на законитоста на притворот

Жалбата на осуден затвореник против продолжувањето на неговиот притвор е одбиена без да му се даде можност да одговори на поднесоците на обвинителството: Член 5 став 4 применлив; повреда

Штоленверк (Stollenwerk) против Германија – Ж. бр. 8844/12, Пресуда од 7 септември 2017 година [Оддел V]

Факти - Жалителот бил уапсен и задржан во притвор за кривични дела поврзани со дрога. Одлуката за неговото притворање била ревидирана во осум наврати. Жалителот бил осуден на неговото рочиште и му била одредена затворска казна. Ја обжалил. Првостепениот суд исто така издал посебен налог со кој се продолжил неговиот притвор.* Обжалувањето на тој налог од страна на жалителот и неговото последователно барање за сослушување биле отфрлени од страна на Апелациониот суд.

Во постапката според Конвенцијата жалителот се пожалил дека постапката пред Апелациониот суд била неправична, затоа што тој суд, спротивно на принципот на еднаквост на оружјата, ги испитал и неговата жалба по налогот за продолжување на неговиот притвор и неговото барање за сослушување без да му даде можност да одговори на писмените поднесоци од главниот јавен обвинител.

Право - Член 5, став 4: Групата постапки кои довеле до одлуката на Апелациониот суд да не го ослободи жалителот, додека се очекувал резултатот од неговата материјална жалба, започнале по осудителната пресуда на првостепениот суд со која бил осуден. Според тоа, член 5, став 1 (в) и член 5, став 3 од Конвенцијата повеќе не биле применливи за притворот на жалителот.

Иако член 5, став 4 од Конвенцијата обично не се разгледувал, што се однесува до притворот уреден со член 5 став 1 (а) од Конвенцијата (законски притвор по осудителна пресуда од надлежен суд), сепак во случајот на жалителот бил применлив поради тоа што домашното законодавство овозможувало едно лице да се задржи во притвор сè додека неговата или нејзината осудителна пресуда не стане конечна, како и за време на жалбени постапки, а истите процесни права да се применуваат за сите задржани затвореници. Но и во случаи во кои државите договорнички овозможиле

процедури кои ги надминуваат барањата на член 5, став 4 од Конвенцијата, сепак требало да се почитуваат гаранциите кои ги овозможувале тие одредби.

Не било спорно тоа дека Апелациониот суд ги носел своите одлуки во врска со продолжувањето на притворот на жалителот и неговото барање за последователно сослушување без да го информира за писмените забелешки на органите за прогон и без да му даде можност да ги коментира. За постапката за ревизија да биде „вистински контрадикторна“ и за да се осигури еднаквост на оружјата, страните морало да се информираат секогаш кога другата страна поднесувала забелешки и да им се даде реална можност за коментирање. Понатаму, поради тоа што ова бил прв пат Апелациониот суд и канцеларијата на главниот јавен обвинител да бидат вклучени во постапката, жалителот не можел да ги знае нивните позиции во врска со притворот.

Според тоа, постапката не била вистински контрадикторна и принципот на еднаквост на оружјата бил повреден.

Заклучок: Повреда (четири гласа наспрема три).

Член 41: Наодот за повреда претставувал доволен правичен надоместок во поглед на нематеријалната штета.

* Според германското законодавство, наместо едно лице да се задржи во притвор по осудителна пресуда, се задржува сè додека неговата или нејзината осудителна пресуда не стане конечна, како и за време на жалбената постапка.

Член 5:

Член 5, став 1 Законито апсење или притворање

Властите не успеваат да направат разумни напори за да ја информираат жалителката за кривичната постапка против неа и неопходноста да се појави пред нив: повреда

Василичук (Vasiliciuc) против Република Молдавија - Ж. Бр. 15944/11,
Пресуда од 2 мај 2017 година [Оддел II]

Факти - Жалителката, државјанка на Молдавија која живеела во Грција, била задржана и испрашувана на аеродромот Чисинау во врска со накитот кој го носела. По нејзиното враќање во Грција, била поведена кривична постапка против неа за обид за криумчарење на накит и потоа добила судска покана на нејзината молдавска адреса. На 19 јуни 2009 година молдавскиот окружен суд наложил притвор за жалителката, врз основа на тоа дека таа не се појавила пред истражните органи кога била судски поканета. Жалителката дознала за налогот за притвор и поднела барање истиот да се повлече, со аргументот дека не била запознаена со кривичната постапка против неа. Нејзиното барање било одбиено, а нејзината жалба била отфрлена. Во 2011 година жалителката била уапсена во Грција, врз основа на меѓународен налог за апсење и била држена во притвор во текот на постапката за екстрадиција во период од 23 дена.

Во постапката според Конвенцијата, жалителката се жалела според член 5 дека налогот за притвор издаден за неа од страна на молдавските власти не се засновал на релевантни и доволни причини.

Право - Член 5, став 1

(а) *Допуштеност* - Жалителката била под контрола и надлежност на грчките власти во периодот помеѓу нејзиното апсење во Грција и нејзиното пуштање од притвор. Лишувањето од слобода потекнувало од мерките кои ги презеле молдавските власти, имено меѓународниот налог за апсење кој го издал Интерпол на нивно барање. Во контекст на процедура за екстрадиција, државата кај која се поднесува барање би требало да може да ја претпостави валидноста на правните документи кои ги издала државата која го поднела барањето и врз основа на кое било побарано лишување од слобода. Понатаму, државата која барала екстрадиција морала да се осигури дека барањето за притвор и екстрадиција било законито, не само според националното законодавство, туку и според Конвенцијата. Според тоа, актот на кој се пожалила жалителката, а кој бил поттикнат од страна на Молдавија врз основа на нејзиното сопствено домашно законодавство и кој бил следен од страна на Грција како одговор на нејзините меѓународни обврски, морал да ѝ се припише на Молдавија и покрај тоа што бил спроведен во Грција.

(б) *Мериторност* - Лишувањето на жалителот од слобода во Грција било директна последица на налогот за притвор од 19 јуни 2009 година, и во отсуство на тој налог немало да биде можно да се изврши лишување од

слобода во Грција. Овој факт бил изрично нагласен од страна на грчките судови во нивните одлуки поврзани со екстрадицијата на жалителот. Иако притворот на жалителката во Грција бил формално наменет за нејзината екстрадиција, сепак претставувал дел од механизмот кој го користеле молдавските власти за да го спроведат налогот за притвор надвор од молдавските граници.

Образложението на кое се потпирале молдавските судови за да одредат притвор за жалителката бил фактот дека жалителката не се појавила пред истражните власти кога била судски повикана. Сепак, жалителката законски ја напуштила државата во време кога против неа немало кривични постапки во тек. Властите повеле кривична постапка дури откако таа ја напуштила државата. Таа им дала податоци на властите за да ја контактираат во Грција, но и покрај тоа обвинителите издале судска покана на нејзината адреса во Молдавија. Обвинителите не се обиделе да ја проследат информацијата дека таа се наоѓала во Грција и не направиле разумни напори за да ја информираат за кривичната постапка и неопходноста да се појави пред нив.

Властите избрале многу формален пристап кон проблемот да ѝ издадат судска покана на жалителката, и кога таа не се појавила набрзина заклучиле дека е во бегство. Фактот што домашните судови одбиле да ги проверат поднесоците на жалителката за несоодветното канење на суд и да ѝ дадат можност да се појави пред властите, го убедиле Судот дека притворот на жалителката не може да се смета за неопходен и лишен од арбитрарност.

Заклучок: повреда (едногласно).

Член 41: 3.000 евра за нематеријална штета.

Член 5:

Член 5, став 4 Ревизија на законитоста на притворот

Не е овозможена еднаквост на оружјата во успешна жалба на обвинителството против ослободување на жалителот од притвор пред судењето: Член 5, став 4 применлив; повреда

Оравец (Oravec) против Хрватска – Ж. бр. 51249/11, Пресуда од 11 јули 2017 година [Оддел II]

Факти - Во април 2011 година, жалителот бил уапсен и притворен поради сомневање за трговија со дрога. Подоцна бил ослободен со налог од истражниот судија. Таа одлука била укината по жалба на обвинителството и на 31 мај 2011 година судијата одново го испитал случајот и ја потврдил неговата претходна одлука. Обвинителството поднело жалба за која не бил известен ниту жалителот ниту неговиот бранител. На 10 јуни 2011 година совет од тројца судии одржал затворена седница во отсуство на страните. Тие ја укинале одлуката на истражниот судија и наредиле притвор пред судењето за жалителот. На 14 јуни 2011 година жалителот повторно бил сместен во притвор пред судењето. Неговите жалби до Врховниот суд и Уставниот суд биле неуспешни.

Пред Европскиот суд жалителот, меѓу другото, се пожалил дека спроведувањето на жалбените постапки го повредило начелото на еднаквост на оружјата, кое е гарантирано со член 5, став 4.

Право - Член 5, став 4: Жалителот бил ослободен од притвор согласно со налогот од 31 мај 2011 година. Но, поради жалба одлуката на истражниот судија била подложена на дополнителна ревизија и со тоа не била конечна. Всушност жалбата била поднесена од страна на обвинителството против одлуката на истражниот судија. Со барањето таа одлука да биде укината, канцеларијата на обвинителството преку жалбени постапки побарала да се усвои првичниот налог за притвор. Ако жалбата на обвинителството претходно била отфрлена одлуката да се ослободи жалителот ќе била конечна, но со тоа што била прифатена, жалителот повторно бил ставен во притвор. Според тоа, жалбата претставувала продолжување на постапката поврзана со законитоста на притворот на жалителот. Во такви околности, резултатот од жалбените постапки претставувал суштински фактор во одлуката за законитоста на притворот на жалителот, без оглед на тоа дали во конкретното време жалителот бил или не бил држен во притвор. Поради тоа, член 5, став 4 бил применлив за жалбената постапка.

Судот кој испитувал жалба по одлука поврзана со притвор морал да обезбеди гаранции за судската процедура. Постапката морала да биде контрадикторна и да осигури еднаквост на оружјата помеѓу страните. Земајќи го предвид драматичното влијание кое го имало лишувањето од слобода врз основните права на засегнатото лице, постапката спроведена според член 5, став 4, по правило требало во најголема можна мера и според околностите на тековната истрага, да ги исполни основните барања за правична судска постапка, како што е правото на контрадикторна постапка.

Во својата жалба против одлуката на истражниот судија со која се наредило ослободување на жалителот, обвинителството навело бројни причини за одредување на притвор. Одбраната не била известена за таа жалба и поради тоа жалителот немал можност да одговори на аргументите кои биле приложени од страна на обвинителството. Советот од тројца судии кој одредил притвор за жалителот на 10 јуни 2011 година, го сторил истото на затворена седница без да го информира, ниту пак да го покани жалителот или неговиот застапник, кои според тоа не добиле можност да ги приложат своите аргументи во врска со неговиот притвор. Поради тоа што одбраната не била во можност да претстави некакви аргументи пред судот во таа постапка, ниту писмено ниту усно, жалителот не можел ефикасно да ги примени неговите права на одбрана во постапката. Начелото на еднаквост на оружјата не било почитувано.

Заклучок: повреда (едногласно).

Судот утврдил дополнителна повреда на член 5, став 4 во однос на одлуката на Уставниот суд и утврдил дека нема повреда на член 5, став 1, во поглед на тоа што советот не утврдил временски рок за притвор на жалителот.

Член 41: 500 евра за нематеријална штета.

(Види *Фодале (Fodale) против Италија*, Ж. Бр. 70148/01, Пресуда од 01 јуни 2016 година, [Информативна белешка 87](#));

Член 6 Граѓанска постапка

Член 6, став 1 Пристап до суд

Наводно прекумерно формалистичко толкување на процедуралните правила (*ratione valoris* праг на допуштеност): нема повреда

Жубац (Zubac) против Хрватска [ГСС] - Ж. Бр. 40160/12, Пресуда од 5 април 2018 година [ГСС]

Факти - Граѓански случаи се носат пред хрватскиот Врховен суд, преку ревизија која може да биде: (i) „редовна“ ревизија, целосно индивидуално право, каде оспорениот дел на оспорената одлука претставува вредност која

надминува специфичен праг, кој изнесувал 100.000 хрватски куни (ХРК) во односното време; или (ii) ако тоа се покаже неуспешно („вонредна“) ревизија која треба да осигури униформно толкување на правото. Во секој случај жалбата е врзана за ревизија.

Жалителката поднела граѓанска тужба, чиј предмет бил проценет од нејзиниот прв адвокат на 10.000 хрватски куни (околу 1.400 евра). Откако жалителката го променила адвокатот, на првичното сослушување за мериторноста страните размениле приговори. Во едно од следните сослушувања, адвокатот одново го проценил предметот на 105.000 хрватски куни. Но, „граѓанската тужба“ која е спомената во постапката можела да се измени само со специјална судска одлука, што во таа фаза не било повеќе можно. Сепак, првостепените судови ја искористиле новата цифра за пресметка на судските трошоци. Ревизијата на жалителката била отфрлена од страна на Врховниот суд кој ја прогласил за недопуштена *ratione valoris*, врз основа на тоа дека предметот наведен во барањето во прв степен не бил валидно изменет.

Пред Европскиот суд жалителката навела дека спротивно на член 6, став 1 од Конвенцијата, таа била спречена да пристапи до Врховниот суд. Во пресуда од 6 септември 2016 година ([Информативна белешка 205](#)) Советот на судот утврдил повреда на таа одредба со четири гласа наспрема три.

Право - Член 6, став 1

(а) *Оспореното ограничување*: Ограничувањето кое е во прашање не било резултат на нефлексибилните процесни правила; релевантното законодавство и праксата давале можност да се измени предметот на спорот; жалителката исто така имала можност да покрене „вонредна“ ревизија, но го изоставила тоа.

(б) *Легитимност на целта кон која се стремело*: Главната функција на Врховниот суд била да се осигури униформна примена на правото и еднаквост на сите пред судовите. Поради тоа, одредувањето на специфичен праг на *ratione valoris* било легитимно насочено кон тоа да гарантира дека Врховниот суд се повикува само за да се справи со случаи на ниво на важност во согласност со неговата улога. Понатаму, ревизијата која тој суд ја направил на неправилностите извршени од страна на судовите од пониска инстанца при определување на вредноста на спорот, исто така претставувала легитимна

грижа, во смисла на владеењето на правото и соодветното спроведување на правдата.

(в) *Сразмерност на пречката*: Во овој случај на тужената држава требало да ѝ се даде широка слобода на сопствена процена: (i) случајот на жалителот бил испитан на два нивоа на надлежност; (ii) случајот не покренал никакви прашања за неправичност; (iii) а улогата на Врховниот суд била ограничена на ревизија на соодветното спроведување на домашното законодавство од страна на судовите од пониска инстанца.

Поради причините наведени подолу таа слобода на сопствена процена не била пречекорена.

Како прво, условите за овозможување на ревизија можеле да се предвидат. Судската практика на Врховниот суд била конзистентна и јасна: без оглед дали грешката во прашање можела да се припише на судовите од пониска инстанца или на некоја од страните, поради тоа што вредноста на предметот на спорот била незаконски променета во напредна фаза на постапката, ревизијата не била дозволена. Понатаму, законот барал конкретна судска одлука за да се промени вредноста на предметот на спорот.

Во актуелниот случај, во време кога таква одлука можела валидно да биде побарана и исто така штом жалителката го побарала тоа, таа била претставувана од квалификуван адвокат кој работел во Хрватска и кој требало да биде запознаен со хрватското законодавство и судска пракса.

Според тоа, иако се чинело дека потоа судовите од пониска инстанца ја прифатиле зголемената вредност на предметот (барем за цели на пресметка на судските трошоци), јасно е дека жалителката и нејзиниот адвокат биле во позиција да разберат дека доцната промена на вредноста на предметот на спорот би спречила пристап до Врховниот суд.

Како второ, грешките кои ѝ попречиле пристап на жалителката до Врховниот суд првично и објективно можат да се припишат на неа, како застапувана од адвокат:

- фактот дека првиот адвокат на жалителката работел во Црна Гора, а не во Хрватска било прашање исклучиво на нејзин слободен избор на правен застапник; јасно е дека можела да најми хрватски адвокат, што всушност подоцна и го направила;

- наводната несразмерност помеѓу вредноста наведена во барањето и реалната вредност на имотот во прашање била нерелевантна. Жалителот имал право да ја одреди вредноста на предметот на спорот во износ кој не морал да одговара на комерцијалната вредност на имотот;

- ќе било можно да се измени вредноста која првично била одредена сè до претставувањето на суштинските аргументи од страна на одбраната, но жалителката не го направила тоа, и покрај тоа што веќе била застапувана од хрватски адвокат.

- тоа што жалителката го променила адвокатот не го спречило новиот адвокат лично да побара промена на вредноста на предметот на спорот во порана фаза, на првото сослушување за мериторноста.

Врз основа на целосното познавање на релевантните факти, не би се чинело дека толкувањето на меродавното домашно право од страна на Врховниот суд било арбитражно или очигледно неразумно.

Процесната грешка на жалителката не може да се оправда со следните грешки кои ги направиле судовите, затоа што тоа би било спротивно на начелото на владеењето на правото и барањето за внимателно и соодветно спроведување на постапката и на внимателното спроведување на меродавните процесни правила.

Жалителката не можела да има никакви легитимни очекувања кои потекнуваат од повишувањето на судските такси кои ги платила, а кои биле последица исклучиво на нејзиното сопствено однесување, и за кои можела да поднесе барање да ѝ се надоместат.

Како трето, не може да се потврди дека Врховниот суд применувал претеран формализам кога ја прогласил ревизијата на жалителот за недопуштена. Во ситуација во која домашното законодавство му овозможило на Врховниот суд да ги филтрира предметите кои доаѓаат пред него, ако се смета дека тој треба да биде обврзан со грешките кои ги извршиле судовите од пониска инстанца, би можело сериозно да се попречи неговата работа и да биде невозможно за него да ја исполни својата специфична улога.

Во отсуство на каква било причина која би предизвикала сомневање во процесната рамка за укажување на вредноста на предметот на спорот која е утврдена со закон, не може да се рече дека примената на задолжителните

одредби во прашање претставувале претеран формализам. Напротив, тоа ја зголемило правната сигурност и соодветното спроведување на правдата: Врховниот суд едноставно го повратил владеењето на правото по грешките извршени од страна на жалителката и два суда од пониска инстанца на прашањето кое ја засегаало неговата надлежност. Поради тоа што владеењето на правото претставува фундаментален принцип на демократија и на Конвенцијата, не може да се очекува, ниту од Конвенцијата ниту поинаку, дека Врховниот суд би игнорирал или превидел очигледни процесни неправилности.

Сè на сè, немало несразмерна препрека која би ја попречила самата суштина на правото на жалителката да пристапи до судот, или која би ја надминала националната слобода на сопствена процена.

Заклучок: нема повреда (едногласно).

Член 6

Член 6, став 2 Презумпција на невиност

Кривични дела за кои била прекината кривичната постапка се земени предвид во процесот на одредување на казната: нема повреда

Бикас (Bikas) против Германија – Ж. бр. 76607/13, Пресуда од 25 јануари 2018 година [Оддел V]

Факти – Жалителот бил осуден за четири точки на присила за вршење на полови дејствија и добил казна затвор во траење од шест години. Тој тврдел пред Европскиот суд дека е повредена презумпцијата на невиност, затоа што кога судот ја одредувал неговата казна ги зел предвид дополнителните кривични дела за кои тој не бил осуден.

Право - Член 6, став 2

(а) *Допуштеност*: Жалителот првично бил „обвинет“ за целите наведени во членот 6, став, 2, за вршење на голем број на кривични дела, како и

за најмалку педесет дополнителни точки на присила за вршење на полови дејствија, со оглед на тоа дека бил обвинет и суден во постапка пред Регионалниот суд за тие дела. Во одлуката донесена на последниот ден од судењето, Регионалниот суд привремено ја прекинал кривичната постапка за тие кривични дела според член 154 од Законот за кривичната постапка. Според таа одредба, постапката можела привремено да се прекине, затоа што казната која можеби резултирала од гонењето за тие педесет кривични дела, не се сметала за особено значајна покрај казната која жалителот можел да ја очекува за останатите четири точки за присила за вршење на полови дејствија. Сепак, според германската судска практика прекинувањето не исклучувало нивно земање предвид како отежнувачки елемент во процесот на одредување казна за осудителна пресуда, ако нивното постоење било утврдено до задоволителен степен. Жалителот бил предупреден дека тие точки на присила можат да се земат предвид во фазата на одредување на казната за останатите четири точки. Регионалниот суд го направил тоа во својата постапка за одредување на казната. Во својата пресуда Регионалниот суд опфатно ги проценил доказите во врска со педесетте дополнителни кривични дела и повторувал дека е убеден дека тие се случиле.

Во такви околности, во времето кога Регионалниот суд ги зел предвид педесетте дополнителни случаи на присила за вршење на полови дејствија, сепак требало да се смета дека жалителот е известен за наводите дека извршил педесет точки на присила за вршење на полови дејствија, и дека со тоа, меѓу другото, бил „обвинет“ и за педесетте дополнителни кривични дела во прашање. Според тоа, член 6, став 2 кој бил применлив најпрво во контекст на тековната кривична постапка, бил применлив и во постапката во прашање.

(б) *Мериторност*: При одредување на барањата за усогласеност со презумпцијата на невиност, Судот направил разлика меѓу предметите во кои била предадена конечна ослободителна пресуда и оние во кои кривичната постапка била прекината. Во предмети во врска со изјави дадени откако ослободителната пресуда станала конечна, Судот сметал дека искажувањето сомнежи поврзани со невиноста на обвинетиот повеќе не било допуштено. Спротивно на тоа, презумпцијата на невиност би била повредена само во предмети поврзани со изјави дадени по прекинување на кривична постапка, доколку, претходно не било докажано дека обвинетиот е виновен

според законот, и особено, без да имал можност да ги оствари правата на своја одбрана, а судска одлука во врска со него отсликувала мислење дека бил виновен. Судската одлука може да го отсликува тоа мислење дури и во отсуство на некакво формално утврдување на вина. Доволно било тоа што постоело некое образложение кое укажувало на тоа дека Судот го сметал обвинетиот за виновен.

Во предмети во врска со усогласеноста со презумпцијата на невиност, јазикот кој го користи носителот на одлуката би бил од суштинска важност при проценката на компатибилноста на одлуката и нејзиното образложение со член 6, став 2. Во таа смисла требало да се има предвид природата и контекстот на конкретната постапка во која биле дадени оспорените изјави. Привременото прекинување на постапката, конкретно во поглед на педесетте дополнителни настани, се случило на последниот ден од судењето, по седумнаесет дена на собирање докази, и на истиот ден на кој била донесена пресудата. Сите права за одбрана на жалителот биле почитувани за време на судењето. Во моментот на привременото прекинување на постапката, од причини на економичноста на постапките, жалителот бил предупреден дека наведените настани можеби ќе се користат за време на одредувањето на казната.

Пресудата која се фокусираше на четири настани во која при одмерување на казната биле земени предвид педесетте дополнителни кривични дела, ги опишувала фактите кои биле утврдени за време на целиот временски период во кој се случиле наводните кривични дела. Регионалниот суд неколку пати навел во пресудата дека бил убеден дека останатите педесет настани се случиле, но дека не било можно да се обезбедат детали во однос на точното место и време на сите тие настани. Според тоа, Регионалниот суд донел пресуда во која експлицитно го осудил обвинетиот за четири точки на присила за вршење на полови дејствија. Додека четирите настани биле изрично споменати во оперативниот дел од пресудата, останатите педесет случаи биле опишани во образложението на пресудата и биле земени предвид како отежнувачки елемент при одредувањето на казната.

Според тоа би можело да се каже дека Регионалниот суд применил високи но поинакви стандарди за докажување, во согласност со националното законодавство, со цел да ја одреди вината на жалителот за тие случаи. Додека, за првите четири случаи судот ги имал сите елементи за да ги дефинира

делата како кривични во процедурална смисла, за педесетте дополнителни случаи во поглед на кои ја прекинал постапката, убеден бил дека обвинетиот бил виновен, но не можел да укаже на точното време и место на кое се случиле поради нарушување во говорот на жртвата. Во тој контекст Судот го зел предвид фактот дека останатите педесет случаи, како што навел Регионалниот суд, навистина биле слични и тесно поврзани: сите биле поврзани со ист тип на кривични дела, т.е., присила за вршење на полови дејствија; биле извршени врз истата жртва во рамките на одреден временски период, со сосема истата намера за сексуална злоупотреба. Тоа го поддржало наодот дека во таков случај, произлегувајќи од тоа дека појавата на делата била докажана без никакво разумно сомнение, не било неопходно да се одреди точното време и место на секое извршено дело. Со тоа, судовите ги исполниле барањата утврдени со судската практика на домашните судови, во врска со процената на доказите во согласност со деталите на сериските кривични дела на полето на сексуална злоупотреба.

Во суштина, жалителот бил прогласен за виновен за педесетте дополнителни кривични дела, за чие докажување бил применет поинаков стандард. Според националното законодавство тој стандард за докажување бил доволен за таквите кривични дела да се земат предвид во процесот на одредување на казната, но не за жалителот формално да се осуди за истото. Стандардот за докажување кој бил неопходен за да се утврди вината на едно лице за некое кривично дело требало да го одредат националните власти. Според тоа, Судот сметал дека е докажано дека жалителот во актуелниот случај е виновен во согласност со стандардите кои биле и би можеле да бидат поправени од страна на националното законодавство за педесетте дополнителни случаи во прашање, и дека според тоа презумпцијата на невиност била побиена.

Конечно, Судот ја зел предвид позитивната обврска на државата според членовите 3 и 8, поточно во поглед на сексуалните кривични дела, за да се гарантира физичкиот интегритет на поединецот. Понатаму, не го превидел фактот дека германската судска практика која ги овластува домашните судови да земат предвид дополнителни дела во процесот на одредување на казната, била транспарентна и ѝ послужила на корисната цел на економичноста на постапките.

Заклучок: нема повреда (едногласно).

Ален (Allen) против Обединетото кралство [ГСС], Ж. Бр. 25424/09, Пресуда од 12 јули 2013 година, [Информативна белешка 165](#); *Вулак (Vulakh) и други против Русија*, Ж. Бр. 33468/03, Пресуда од 10 јануари 2012 година, [Информативна белешка 148](#))

Член 6

Кривична постапка

Член 6, став 3 (в) Одбрана преку правна помош

На адвокатот не му е дозволено да ја спроведе сопствената одбрана во кривична постапка: нема повреда

Член 6, став 1 Правична постапка / Еднаквост на оружјата

На адвокатот не му е дозволено да ја спроведе сопствената одбрана во кривична постапка: нема повреда

***Кореја де Матос (Correia de Matos) против Португалија* [ГСС] - Ж. Бр. 56402/12**, Пресуда од 4 април 2018 година [ГСС]

Факти - Жалителот, адвокат, бил гонет за повреда на судија.

Во својата жалба до Судот жалителот тврдел дека одлуките на домашните судови не му дозволил самостојно да ја спроведе својата одбрана во кривична постапка против него и барале да биде застапуван од адвокат, со што го повредиле член 6, ставови 1 и 3 (в).

Право - Член 6, ставови 1 и 3 (в):

(а) *Прелиминарни забелешки во врска со содржината и контекстот на жалбениот навод на жалителот*: Актуелниот случај ги разгледувал опфатот на правото на обвинетите кои имаат правно образование лично да се бранат себеси. Но, жалителот бил суспендиран од Советот на адвокатската комора во времето на оспорената постапка пред националните судови и според тоа не можел да делува како бранител во сопствениот случај.

Понатаму, жалителот претходно имал поднесено жалба заснована на слични жалбени наводи, што довело до одлуката од 15 ноември 2001 година (*Koreja de Matos*(*Correia de Matos*) против Португалија (одл.) 48188/99)). Во таа одлука Судот утврдил дека и покрај тоа што е точно дека адвокатите според општата норма можат лично да настапат пред судот, сепак релевантните судови имале право, со примена на нивната слобода на сопствена процена, да го земат предвид фактот дека било во интерес на правдата да се назначи застапник кој ќе делува во име на адвокатот кој бил обвинет за кривично дело, и кој поради таа причина можеби не е во позиција на соодветен начин да ги процени интересите во прашање, или според тоа ефективно да ја спроведе својата одбрана. Поради тоа Судот ја одбил жалбата како очигледно неоснована, врз основа на тоа дека одбраната на жалителот била спроведена на соодветен начин и дека неговите права на одбрана според член 6 alineја 1 и 3 (в) не биле повредени.

(б) *Испитување на релевантноста и задоволителноста на основите кои го поддржуваат португалското законодавство кое е применето во актуелниот случај:* Имајќи ја предвид значителната слобода при изборот на средствата, кои добро воспоставената практика на Судот ги пренела на државите за да осигури дека нивните судски системи се во согласност со барањата на правото од член 6, став 3 (в), и со оглед на тоа дека суштинската цел на таа одредба била да придонесе кон осигурување на правичноста на кривичната постапка како целина, стандардите усвоени од тие држави и меѓународните настани не биле одлучувачки.

Домашните судови верно го отсликале образложението кое го следел португалскиот Уставен суд, Врховниот суд и апелациските судови низ многу години. Нагласиле дека правилата за задолжителна правна помош во кривичните постапки кои се применувале на нив биле обликувани на начин да не го ограничат делувањето на одбраната, туку да го заштитат обвинетиот така што ќе му овозможат ефикасна одбрана; дека одбраната на обвинетиот во кривична постапка била од јавен интерес и дека според тоа правото на одбрана од бранител не можело да биде откажано; и дека релевантните одредби од Законот за кривична постапка ја отсликувале премисата дека обвинетиот подобро би бил одбранет од страна на правно лице обучено за адвокат, кое би било неоптоварено со емоционалниот товар кој му тежел на обвинетиот и би понудило луцидна, непристрасна и ефикасна одбрана.

Одлуката на португалските судови со која се барало жалителот да биде застапуван од страна на бранител, претставувала резултат од сеопфатното за-

конодавството кое се обидувало да ги заштити обвинетите лица така што ќе им овозможи ефикасна одбрана во случаите каде била можна затворска казна. Понатаму, една држава членка може легитимно да смета, барем според општата норма, дека обвинетиот подобро би бил бранет со помош на бранител кој е непристрасен и технички подготвен, и дека дури и бранител кој бил обучен за адвокат, како жалителот, може да не биде способен за да спроведе ефикасна одбрана во неговиот или нејзиниот сопствен случај како резултат на тоа што обвиненијата влијаеле лично на него.

Легитимноста на таквите аспекти била уште поприменлива, затоа што во актуелниот случај обвинетиот бил суспендиран од адвокатската комора и поради тоа не бил соодветно регистриран адвокат и не смеел да дава правна помош на трети лица. Покрај тоа, жалителот веќе бил обвинет за навредување на судија. Од аспект на специјалната улога која адвокатите ја играат при спроведувањето на правдата и, во тој контекст, нивните должности особено во поглед на нивното однесување, постоеле разумни причини да се смета дека жалителот можеби немал објективен или непристрасен пристап, што се сметало за неопходно според португалското законодавство, со цел тој ефикасно да ја спроведе својата сопствена одбрана.

Понатаму, особено рестриктивната природа на португалското законодавство од перспектива на обвинетиот како што е жалителот, не значела дека бил лишен од сите средства кои можел да ги избере за спроведување на неговата одбрана и од ефикасното учество во сопствената одбрана. Додека според португалскиот закон за кривична постапка техничката правна одбрана била резервирана за бранителот, релевантното законодавство на обвинетиот му пружало неколку средства со кои можел да учествува и да лично да интервенира во постапката.

Обвинетиот имал право да присуствува во сите фази на постапката кои влијаеле на него или неа, да даде изјави или да молчи во врска со суштината на обвиненијата и да поднесе забелешки, изјави или барања во кои тој или таа можеле да постават прашања за законодавството и фактите и кои биле додавани во досието на случајот, без да мора да бидат потпишани од бранител. Понатаму, тој или таа можеле да укинат било која мерка спроведена во нејзино или негово име. Понатаму, португалското законодавство овозможувало обвинетиот да биде последното лице кое може да му се обрати на судот по завршување на усните поднесоци и пред да се донесе пресудата.

Конечно, ако обвинетиот не бил задоволен со бранителот назначен од судот, тој или таа можеле да побараат промена на бранителот врз валидна основа. Обвинетите лица исто така имале слобода да назначат бранител по свој избор на кого му веруваат и со кого би можеле да се договорот за стратегија за одбрана на нивниот случај. Иако обвинетите лица доколку биле осудени требало да ги сносат трошоците за задолжителното застапување, сепак можеле да побараат правна помош ако не биле во можност да ги платат тие трошоци. Во таа смисла, на жалителот му бил наплатен релативно скроман износ од 150 евра за неговото застапување од страна на бранител назначен од судот, а тој износ никогаш не бил платен.

Според тоа, и покрај тоа што постоело барање да се добива помош од бранител, во пракса останал релативно широк опсег во кој еден обвинет како што бил жалителот, можел да влијае на начинот на кој ќе се спроведува неговата одбрана во кривичната постапка против него, како и да учествува активно во својата одбрана.

Суштинската цел на португалското право за задолжително правно застапување во кривична постапка постоело со цел да осигури соодветно спроведување на правдата и правична судска постапка преку почитување на правото на обвинетиот на еднаквост на оружјата. Ако се земе предвид процедуралниот контекст како целина, во кој било применето барањето за задолжително застапување, и ако се земе предвид слободата на сопствена процена која ја уживаат државите-членки од аспект на изборот на средства со кои се осигурува дека одбраната на обвинетиот била овозможена, причините кои биле наведени во барањето за задолжителна помош генерално гледано како и во актуелниот случај биле и релевантни и доволни.

(в) *Севкупна правичност на судењето*: Одбраната на жалителот била осигурена преку неговиот бранител кој бил назначен од судот.

Жалителот, од своја страна, не присуствувал на сослушувањата за да ја претстави својата верзија на фактите и своето толкување на релевантните правни одредби, и со тоа намерно одлучил да не учествува ефективно во својата одбрана заедно со својот бранител. Не коминицирал со својот бранител и не се обидел да ѝ даде насоки и со неа да одреди како треба да се спроведе неговата одбрана. И покрај тоа што немал однос заснован на доверба со својот бранител и се сомневал дека таа е неискусна, сепак не го оспорил квалитетот на нејзината работа и нејзините квалификации пред

домашните судови, ниту пак тврдел дека направила процедурални грешки. Покрај тоа, не назначил друг бранител по свој избор со кој би можел да се договори за стратегија за одбрана.

Понатаму, фактот што жалителот по втор пат бил обвинет за навреда на судија можело да резултира со затворска казна од четири месеци и петнаесет дена, што не може да се смета за незначајно. Со оглед на околностите и природата на кривичното дело за кое бил обвинет, не било неразумно за домашните судови да сметаат дека жалителот немал објективен и непристрасен пристап кој се сметал за неопходен според португалското законодавство за еден обвинет да ја спроведува сопствената одбрана.

Не постоеле убедливи причини за сомневање дека одбраната која жалителот ја добивал од страна на бранителот назначен од судот не била соодветно извршена во околностите на случајот, или да се смета дека спроведувањето на постапката од страна на домашните судови била на некој начин неправична. Од забелешките на жалителот и од неговите повторни жалби до судот се чинело дека негова грижа на Судот не била конкретната кривична постапка која била во прашање, туку неговата желба да го следи својот принципиелен став против задолжителната правна помош според португалското законодавство.

Заклучок: нема повреда (девет гласови наспроти осум).

(Види и *Ибрахим (Ibrahim) и други против Обединетото кралство*, Ж. Бр. 50541/08 и други., Пресуда од 13 септември 2016 година, [Информативна белешка 199](#))

Член 6

Кривична постапка

Член 6, став 1 Пристап до судот/Кривично обвинение/Правична постапка

Жалбен навод за одбивање на домашните судови повторно да отворат кривична постапка по наод за повреда на член 6 од страна на Европскиот суд: допуштено

Врховниот суд одбива барање за ревизија на кривична пресуда која следи по пресуда на Европскиот суд со кој се утврдува повреда на член 6: нема повреда

Мореира Фереира (Moreira Ferreira) против Португалија (бр. 2) [ГСС] – Ж. Бр. 19867/12, Пресуда од 11 јули 2017 година [ГСС]

Факти – На 21 март 2012 година Врховниот суд донел пресуда со која се отфрлило барањето за повторување на правосилно завршена кривична пресуда, кое било поднесено од страна на жалителот по пресудата донесена од страна на Европскиот суд за човекови права („Судот“), со која била утврдена повреда на член 6, став 1 (Види *Мореира Фереира (Moreira Ferreira) против Португалија*, 19808/08 од 5 јули 2011 година). Според член 41, Судот утврдил дека повторното судење или повторувањето на правосилно завршената постапка на барање на жалителот, во принцип би претставувало соодветно средство за надоместување на утврдената повреда. Во таа смисла Судот забележал дека член 449 од португалскиот Закон за кривична постапка овозможувал домашната постапка да се повтори, онаму каде Судот утврдил повреда на правата и основните слободи на жалителот.

Врховниот суд тврдел дека пресудата на Судот не била некомпатибилна со осудителната пресуда на жалителот и не покренувала сериозни сомневања во врска со нејзината валдноост, што се барало со член 449, став 1 (е) од Законот за кривична постапка.

Жалителот се пожалил дека Врховниот суд погрешно ја протолкувал пресудата на Судот, што претставува повреда на член 6, став 1 и член 46, став 1 од Конвенцијата.

Право – Член 6, став 1

(а) Допуштеност

(i) *Дали член 46 од Конвенцијата спречил Судот да испита жалбен навод според член 6 од Конвенцијата* - Наводното отсуство на правичност во процедурата при испитувањето на жалбениот навод за ревизија, и поконкретно на грешките за кои жалителот тврдел дека ја попречиле правната валидност на образложението на Врховниот суд, преставувале нови информации во врска со претходната пресуда на Судот.

Понатаму, процедурата за супервизија во поглед на спроведувањето на пресудата која сè уште била во тек пред Комитетот на министри, не го спречила Судот да ја земе предвид новата жалба, ако вклучувала нови аспекти кои не биле одредени во првичната пресуда.

Поради тоа, член 46 од Конвенцијата не го спречил Судот да го испита новиот жалбен навод според член 6 од Конвенцијата.

(ii) *Дали новиот жалбен навод на жалителот бил компатибилен ratione materiae со член 6 став 1 од Конвенцијата* - Врховниот суд требало да ја спореди осудителната пресуда во прашање со основата врз која Судот ги засновал своите наоди за повреда на Конвенцијата. Иако задачата на Врховниот суд била да донесе формална одлука за барањето за одобрување на ревизија, тој исто така извршил повторно испитување на мериторноста на група аспекти на оспореното прашање за отсуството на жалителот на сослушувањето за нејзината жалба, последиците од нејзиното отсуство на валидноста на нејзината осудителна пресуда и нејзината казна. Со оглед на опфатот на испитувањето на Врховниот суд, второто може да се смета како продолжение на постапката заклучена со пресудата од 19 декември 2007 година, со која се потврдува осудителната пресуда на жалителот. Тоа испитување уште еднаш се насочило кон одредување на кривичното обвинение против жалителот, во рамките на значењето на член 6, став 1 од Конвенцијата. Како последица на тоа, гаранциите од член 6, став 1 од Конвенцијата биле применливи за постапката пред Врховниот суд.

Како последица на тоа, приговорот на Владата дека Судот немал *ratione materiae* надлежност за да ја испита мериторноста на жалбениот навод кој го покренал жалителот според член 6 од Конвенцијата, требало да се отфрли.

Заклучок: допуштено (мнозинство).

(б) *Мериторност* - Според толкувањето на член 449, став 1 (е) од Законот за кривичната постапка од страна на Врховниот суд, процедуралните неправилности од типот од кој биле утврдени во наведениот случај, не давале никакво автоматско право за повторното отворање на постапката.

Таквото толкување, кое влијаело на начин што го ограничувало бројот на предмети во кои повторно се отворала кривичната постапка која завршила правосилно, или барем ги направила подложни на критериумите кои тре-

бало да ги проценат домашните судови, не се чинело арбитрарно и било поддржано од утврдената судска практика, во смисла дека Конвенцијата не го гарантирала правото на повторно отворање на постапката или на други видови на правни лекови преку кои конечната судска одлука би можела да биде укината или ревидирана, и отсутствувал униформен пристап меѓу државите-членки што се однесува до оперативни процедури за некакви постоечки механизми за повторно отворање на постапка. Понатаму, наодот за повреда на член 6 од Конвенцијата обично не креирал континуирана ситуација и не ѝ наметнувал на тужената држава континуирана процедурална обврска.

Во пресудата на Судскиот совет од 5 јули 2011 година било наведено дека повторното судење или повторното отворање на постапката на барање на жалителот „во принцип претставувало соодветно средство за надоместување на повредата“. Според тоа, повторното судење или повторното отворање на постапката било опишано како соодветно решение, но не непходно или исклучиво. Понатаму, употребата на изразот „во принцип“ го стеснила опсегот на препораката, со тоа што се укажувало дека во некои ситуации повторното судење или повторното отворање на постапката може да не биде соодветно решение. Поради тоа Судот се воздржал од давање на обврзувачки насоки за тоа како да се спроведе неговата пресуда, и наместо тоа избрал да ѝ даде на државата голема слобода за маневрирање во таа сфера. Понатаму, имајќи ги предвид специфичните околности на предметот, Судот не можел да го прејудицира резултатот од процената на домашните судови за тоа дали би било соодветно да се одобри повторно судење или повторно отворање на постапката.

Според тоа, повторното отворање на постапката не се чинело како единствен начин за да се изврши судската пресуда од 5 јули 2011 година. Во најдобра смисла, тоа ја претставувало најповолната можност, чија целесходност била предмет на процена од страна на домашните судови, имајќи го предвид португалското законодавство и конкретните околности на предметот.

Врховниот суд, во неговото образложение на пресудата од 21 март 2012 година, ја анализираше содржината на пресудата на Судот од 5 јули 2011 година и навел свое толкување за неа. Од аспект на слободата на сопствена процена која им била овозможена на домашните власти при толкувањето

на пресудите на Судот, и од аспект на принципите според кои се извршуваат пресудите, Судот сметал дека не било неопходно да го искаже својот став за валидноста на тоа толкување. Навистина, доволно било Судот да се задоволи со тоа дека пресудата од 21 март 2012 година не била арбитрарна, односно дека судиите од Врховниот суд не ја измениле или погрешно претставиле пресудата што ја донел Судот.

Судот не можел да заклучи начинот на кој Врховниот суд ја прочитал пресудата донесена од Судот од 2011 година, ако се гледа како целина, била резултат на очигледна фактичка или правна грешка која довела до „поп-речување на правдата“. Имајќи го предвид принципот на супсидијарност и формулацијата на пресудата на Судот од 2011 година, Судот одлучил дека одбивањето на Врховниот суд одново да ја отвори постапката, како што побарал жалителот, не било арбитрарно. Пресудата на Врховниот суд од 21 март 2012 година обезбедила доволни индикации за основите на кои била заснована. Овие основи спаѓаат во рамките на слободата на сопствена процена на домашните власти и не ги пореметиле наодите на пресудата на Судот.

Горенаведените размислувања не биле наменети за да одвлечат од важноста на тоа да се осигури дека домашните процедури биле воспоставени, при што еден случај можел одново да се испита ако се утврди дека член 6 од Конвенцијата бил повреден. Напротив, таквите процедури можат да се сметаат за значајни при извршувањето на пресудите, а нивната достапност ја покажала посветеноста на државата договорничка кон Конвенцијата и судската практика на Судот.

Заклучок: нема повреда (девет гласа наспроти осум).

(Види и *Мефтах (Meftah) и други против Франција* [ГСС], Ж. Бр. 32911/96 и други., Пресуда од 26 јули 2002 година, [Информативна белешка 44](#); *Ленскаја (Lenskaya) против Русија*, Ж. Бр. 28730/03, Пресуда од 29 јануари 2009 година, [Информативна белешка 115](#); *Здружение против животински фабрики Швајцарија (Verein gegen Tierfabriken Schweiz (VgT) против Швајцарија (бр. 2)* [ГСС], Ж. Бр. 32772/02, Пресуда од 30 јуни 2009 година, [Информативна белешка 120](#); *Егмез (Egmez) против Кипар* [дес.], Ж. Бр. 12214/07, Пресуда од 18 септември 2012 година, [Информативна белешка 155](#); *Бохан (Bochan) против Украина (бр. 2)* [ГСС], Ж. Бр. 22251/08, Пресуда од 5 фев-

руари 2015 година, [Информативна белешка 182](#); и Јаременко (*Yaremenko*) *против Украина* (бр. 2), [Ж. бр. 66338/09](#), Пресуда од 30 април 2015 година)

Член 6

Кривична постапка

Член 6, став 1

Правична постапка

Непостоење на ефективна судска постапка за утврдување дали доказот кој го поседува обвинителството треба да ѝ се открие на одбраната: *повреда*

Матановиќ (Matanović) против Хрватска – Ж. бр. 2742/12, Пресуда од 4 април 2017 година [Оддел II]

Факти – Жалителот, јавен службеник, бил ставен под посебен надзор за време на истрага за наводна корупција. По неговото судење со голем број други обвинети, бил осуден за различни кривични дела и добил казна затвор во траење од единаесет години. Доказите против него вклучувале снимки од разговори водени за време на операцијата за посебен надзор. Во постапката според Конвенцијата жалителот, *меѓу другото*, тврдел дека не добил правично судење (член 6, став 1 од Конвенцијата) бидејќи не му бил даден пристап до оригиналните снимки и бидејќи дел од снимките воопшто не му биле покажани врз основа на тоа дека не биле релевантни за неговиот случај и задирале во приватниот живот на трети лица.

Право – Член 6, став 1 (*неоткривање и користење на доказите добиени со посебни истражни мерки*): Жалбени наводи на жалителот за процедурална неправичност која била поврзана со неговиот отежнат пристап до три главни категории на докази кои биле добиени со користење на мерки за таен надзор.

Првата категорија се однесувала на снимки од надзорот кои биле поднесени како доказ и биле употребени за осуда на жалителот. Судот забележал дека жалителот имал пристап до преписот од снимките кои биле наложени од страна на истражниот судија и судечкиот суд и подготвени од страна на

вештак чија независност и непристрасност никогаш не биле доведени во прашање. Снимките биле пуштени на рочиштето, на жалителот му била дадена доволно голема можност да ги спореди преписите со пуштениот материјал, а неговите приговори кои се однесувале на недоследностите помеѓу преписите и снимките биле соодветно разгледани, и биле наложени дополнителни извештаи на вешти лица со цел да се разјаснат тие недоследности. Жалителот ја искористил и можноста да ја испита валидноста на предметниот доказ, а домашните судови дале исцрпни одговори на неговите приговори. Жалителот никогаш не го оспорил тоа дека снимените разговори се случиле, ниту пак ја оспорил веродостојноста на снимките. Затоа Судот заклучил дека немало неправичност што се однесува до снимките кои спаѓале во првата категорија.

Втората категорија се однесувала на снимки на жалителот и на другите обвинети кои не биле употребени за осуда на жалителот. Што се однесува до оваа категорија, Судот забележал дека, и покрај тоа што му бил даден пристап до доволно детални извештаи за неговите разговори со трети лица, жалителот не навел никаков конкретен аргумент што се однесувал на можната релевантност на предметниот доказ во ниеден момент од домашната постапка. Оттука, Судот не можел да заклучи дека неговата наводна неможност за пристап до снимките што припаѓаат во оваа категорија сама по себе била доволна за да се утврди повреда на неговото право на правична судска постапка. Сепак, во својата проценка на целокупната правичност на постапката, тој секогаш ќе го зема предвид ова ограничување на правата на одбрана на жалителот.

Третата категорија на докази содржела снимки што се однесувале на други лица кои на крајот не биле гонети и на кои не се потпирала осудата на жалителот. На жалителот не му бил даден пристап до никаква информација врз основа на тоа дека немал право на пристап до снимките, бидејќи тие не биле релевантни за неговиот случај и задрале во приватните животи на други лица. Меѓутоа, не била воспоставена постапка што на барање на жалителот би му овозможила на надлежниот суд да ја процени нивната релевантност за случајот, конкретно дали содржеле такви подробности кои би му овозможиле на жалителот да се ослободи од вината или да му се намали казната, или дали имале релевантност за допуштеноста, веродостојноста и целосноста на доказите што биле изнесени во текот на постапката.

Наодите на Врховниот суд дека Државниот обвинител бил во можност да направи избор на доказите што треба да се употребат во постапката не биле во склад со судската практика на Судот, според која постапката со која органите на обвинителството самите се обидуваат да проценат што би можело да биде релевантно, без никакви дополнителни процедурални заштитни мерки за правата на одбраната, не може да биде во согласност со барањата од членот 6, став 1.

Затоа било очигледно дека, со оглед на недостатоците на постапка за откривање на доказите што биле предмет на разгледување, жалителот не бил во можност да наведе конкретен аргумент во однос на релевантноста на предметниот доказ и неговата жалба да биде разгледана од страна на надлежниот суд во смисла на неговото право на ефективна подготовка на неговата одбрана. На тој начин тој бил спречен да има постапка со која би можело да се утврди дали доказот што го поседувало обвинителството и кој бил исклучен од списите можел да ја намали неговата казна или да фрли сомнеж на опсегот на неговото наводно кривичнодејствување.

Заклучок: повреда (едногласно).

Член 41: 1.500 евра за нематеријална штета (четири гласа наспроти три); барањето за нематеријална штета е одбиено.

Судот исто така, едногласно, сметал дека немало повреда на член 8 од Конвенцијата и немало повреда на член 6, став1 во однос на приговорот за полициска замка.

Член 6

Управна постапка

Член 6, став 1

Правична постапка / Контрадикторна постапка / Еднаквост на оружјата

Немање пристап до доверливи информации што претставувале одлучувачки доказ во постапка на судско преиспитување: Членот 6 е применлив; нема повреда

Регнер (Regner) против Република Чешка [ГСС] – Ж. бр. 35289/11, Пресуда од 19 септември 2017 година [ГСС]

Факти – Во септември 2006 година Органот за национална безбедност одлучил да го отповика безбедносниот сертификат што му бил издаден на жалителот, а со кој му било овозможено да ја врши функцијата заменик министер за одбрана, врз основа на тоа дека претставувал ризик за националната безбедност. Меѓутоа, одлуката не укажала на која доверлива информација била заснована, бидејќи таа била означена со „доверливо“ и затоа не можела да му се открие на жалителот согласно со законите.

На жалбата од страна на жалителот, директорот на Органот потврдил дека постои ризик. Барањето на жалителот за судско преиспитување на одлуката подоцна било отфрлено од страна на општинскиот суд до кој биле препратени предметните документи од страна на Органот. На жалителот и неговиот адвокат не им било дозволено да ги консултираат истите. Подоцнежните жалби на жалителот биле неуспешни.

Повикувајќи се на член 6, став 1 од Конвенцијата, жалителот се жалел дека управната постапка била неправична бидејќи не можел да добие увид во одлучувачки доказ, означен како доверлива информација кој им бил ставен на располагање на судовите од страна на обвинетиот.

Во пресуда од 26 ноември 2015 година, Совет на Судот едногласно одлучил дека немало повреда на член 6, став 1 од Конвенцијата, утврдувајќи дека постапката на донесување одлука колку што е можно била во согласност со барањата на контрадикторната постапка и еднаквоста на оружјата и вклучувала соодветни гаранции за заштита на интересите на жалителот.

На 2 мај 2016 година случајот бил упатен до Големиот судски совет на барање на жалителот.

Право – Член 6, став 1

(а) *Применливост* – Можноста на жалителот да ги извршува своите должности била условена од овластувањето за пристап до доверливи информации. Затоа, отповикувањето на неговиот безбедносен сертификат му оневозможило целосно да ги извршува своите должности негативно влијаело на неговата можност да добие ново работно место во цивилната служба. Во такви околности, врската помеѓу одлуката за отповикување на безбед-

носниот сертификат на жалителот и загубата на неговите должности и вработувањето, била повеќе од незначителна или слаба. Затоа, тој можел да се потпре на правото на оспорување на законитоста на таквото отповикување пред судовите.

Работниот однос помеѓу жалителот и Министерството за одбрана бил заснован на одредбите од Законот за работни односи кој не содржел посебни одредби што биле применливи за функции што се извршувале во рамките на државната управа, така што во односното време не постоела цивилна служба во вообичаената смисла на зборот, давајќи им на државните службеници обврски и привилегии надвор од опсегот на обичниот закон. Бидејќи работните спорови се однесувале на граѓанските права во рамки на значењето на член 6, став 1 од Конвенцијата, одлуката за повлекување на безбедносниот сертификат на жалителот и подоцнежната постапка влијаеле на неговите граѓански права.

Во вакви услови, дури и ако се претпостави дека жалителот требало да се смета за државен службеник, тој бил во можност да поднесе барање до управните судови за судско преиспитување на одлуката на Органот. Оттука следело дека член 6 бил применлив во конкретниот случај во согласност со неговиот граѓански аспект.

Според тоа, жалителот би можел да тврди дека има статус на жртва за целите на член 34 од Конвенцијата.

Заклучок: претходните приговори се отфрлени (петнаесет гласа наспроти два).

(б) *Мериторност* – Во согласност со барањата на чешкото право, во случај на правна постапка за оспорување на одлука со која се одбива издавање на безбедносен сертификат или истиот се отповикува, постапката поведена од жалителот била ограничена на два начина во однос на правилата на обичното право со кое се гарантира правично судење: прво, доверливите документи и информации не биле достапни ниту за него, ниту за неговиот адвокат, и второ, доколку одлуката за отповикување на безбедносниот сертификат била заснована на тие документи, причините за одлуката не му биле откриени.

Судот ги напоменал овластувањата што им биле доделени на домашните судови. Тие имале неограничен пристап до сите доверливи документи на кои Органот го базирал оправдувањето на неговата одлука; тие имале

овластување да спроведат детално испитување на причините да не се откријат доверливите документи на кои се потпираше Органот; и можеле да наредат откривање на оние причини кои сметале дека не налагаат таква доверливост. Тие исто така можеле да ја оценат мериторноста на одлуката на Органот за отповикување на безбедносниот сертификат и, каде тоа било применливо, да донесат арбитражна одлука. Нивната јурисдикција ги вклучувала сите факти на случајот и не била ограничена на испитување на причините на кои се потпираше жалителот кој бил сослушан од страна на судиите, и исто така бил во можност да ги изготви своите поднесоци во писмена форма.

Домашните судови соодветно ги извршувале овластувањата за испитување кои им биле дадени на располагање во ваков вид на постапка, како во однос на потребата да се зачува доверливоста на документите, така и во однос на оправдувањето на одлуката за отповикување на безбедносниот сертификат на жалителот, преку наведување на причините за нивните одлуки во однос на посебните околности на овој случај.

Следствено, Врховниот управен суд сметал дека откривањето на доверливите документи би можело да доведе до откривање на методите на работа на разузнавачката служба, откривајќи ги нејзините извори на информации или доведувајќи до обиди да се влијае на можни сведоци. Тој објаснил дека законски било невозможно да се посочи каде точно се наоѓал безбедносниот ризик или прецизно да се посочи кои размислувања биле во основата на заклучокот дека постоел безбедносен ризик, причините и размислувањата што биле во основата на одлуката на Органот која потекнувала исклучиво од доверливата информација. Според тоа, ништо не укажувало на тоа дека тајноста на документите за кои станувало збор била одлучена произволно или за друга цел, освен за легитимниот интерес кон кој се тежнеело.

Според Врховниот управен суд, од доверливите документи било недвосмислено јасно дека жалителот повеќе не ги исполнувал законските услови за да му бидат доверени тајни. Неговото однесување претставувало закана за националната безбедност. Во таа смисла, во март 2011 година жалителот бил судски гонет за учество во организиран криминал; помагање и поттикнување на злоупотреба на јавните овластувања; соучесништво во незаконско влијаење на постапката за јавни тендери и јавни набавки; и помагање и поттикнување повреда на обврзувачки правила за управување со економски односи. Разбирливо било дека во случаите кога постоеле такви сомнежи властите сметале дека е неопходно да се преземат брзи дејствија

без да се чека исходот од кривичната истрага, за, во рана фаза, да се спречи откривањето на сомненија кои влијаат на лицата за кои станувало збор, што би можело да доведе до ризик од попречување на кривичната истрага.

Сепак, пожелно ќе било, во онаа мера што е во согласност со зачувувањето на доверливоста и ефективностата на истрагите во врска со жалителот, националните власти, или барем Врховниот управен суд да го објаснеле, дури и само накратко, степенот на преиспитувањето што го извршиле и обвиненијата против жалителот. Во таа смисла, Судот со задоволство ги забележал позитивните нови случувања во судската практика на Врховниот управен суд.

Имајќи ја предвид постапката како целина, природата на спорот и слободата на сопствена процена што ја уживаат националните власти, ограничувањата коиго намалиле уживањето на правата кои му биле овозможени на жалителот во согласност со начелата на контрадикторната постапка и еднаквоста на оружјата, бил компензирани на таков начин што правичната рамнотежа меѓу страните не била засегната до таа мера што би ја повредила самата суштина на правото на жалителот на правично судење.

Заклучок: нема повреда (десет гласа наспроти седум).

(Види *Фит (Fitt) против Обединетото Кралство* [ГСС], Ж. бр. 29777/96, 16 февруари 2000 година, [Информативна белешка 15](#); *Терновски (Ternovskis) против Латвија*, Ж. бр. [33637/02](#), 29 април 2014 година; *Шатшатсвили (Schatschaschwili) против Германија* [ГСС], Ж.бр. 9154/10, 15 декември 2015 година, [Информативна белешка 191](#); и Мирјана Петрова (*Miryana Petrova*) *против Бугарија*, Ж. бр. [57148/08](#), 21 јули 2016 година)

Член 6

Управна постапка

Член 6, став 1 Пристап до суд

Неуспех на домашните власти да постапат во согласност со привремениот судски налог со кој се спречувало рушење на станбен имот: повреда

Член 13 Делотворно правно средство

Неуспех на домашните власти да постапат во согласност со привремениот судски налог со кој се спречувало рушење на станбен имот: *повреда*

Член 1 од Протоколот бр. 1

Член 1, став 1 од Протоколот бр. 1 Непречено уживање на сопствениот имот

Рушење на станбен имот: *повреда*

Шарџи (Sharxhi) и други против Албанија – Ж. бр. 10613/16, Пресуда од 11 јануари 2018 година [Оддел I]

Факти – Жалителите биле сопственици на станови и продавници во станбена зграда и зграда со јавна и деловна намена. На 3 ноември 2013 година, без претходно известување, службеници на Државниот инспекторат за градежништво и урбанизам со поддршка на полицијата ја опколиле зградата, ја заградиле со жолта полициска лента и ги спречиле жителите да влезат во нивните станови. Жалителите поднеле барање до окружниот суд кој на 7 ноември 2013 година издал привремен налог со кој се спречувало рушење. На 27 ноември 2013 година Советот на министри донел одлука со која се наложувала експропријација на зградата во јавен интерес, а на жителите им бил доделен надомест. Зградата била срушена во периодот помеѓу 4 и 8 декември 2013 година. Постапката во однос на висината на надоместокот била запрена од страна на Врховниот суд во јануари 2015 година.

Пред Европскиот суд жалителите се жалеле дека, како резултат на непочитување на забраната на управниот суд од страна на властите имало повреда на член 6, став 1. Тие исто така се жалеле во согласност со член 1 од Протоколот бр. 1 на мешање во мирното уживање на нивниот имот, и во согласност со член 13 од Конвенцијата на отсуство на делотворно домашно правно средство.

Право

Член 6, став 1 од Конвенцијата: Извршувањето на пресуда донесена од страна на суд, вклучително и пресуда донесена во времена постапка, тре-

бало да се смета за составен дел на „судењето“ за целите на член 6. Правото на пристап до суд, што е загарантирано со тој член, би станало илузорно ако правниот систем на една договорна држава би дозволувал конечна обврзувачка судска одлука или привремен налог да се изречат пред да се донесе конечна одлука за тие да останат нефункционални на штета на едната страна. Тоа начело било од уште поголемо значење во смисла на управната постапка за спор чијшто исход бил одлучувачки за граѓанските права на учесникот во парницата.

Не било спорно дека член 6, став 1 се применувал за времени постапки. Привремениот налог, упатен кон кој и да било службен орган, бил издаден со цел да се спречи можното рушење на зградата на жалителите и требало да остане на сила сè додека се донесе одлука за основаноста на случајот. Пред домашните судови да можеле да одлучат за основаноста на случајот, Советот на министри одлучил дека зградата требало да биде експроприрана во јавен интерес и зградата била срушена. Поради тоа, извршувањето на привремениот налог и исходот од главната постапка станале излишни. Домашните судови на сите нивоа забележале дека албанските власти не го почитувале привремениот налог. Националните власти во пракса не го почитувале привремениот налог, лишувајќи го со тоа член 6, став 1 од секакви корисни последици.

Заклучок: повреда (едногласно).

Членот 13 во врска со член 6, став 1 од Конвенцијата: Жалителите се жалеле дека властите не успеале да ја спроведат времената мерка, што им оневозможило соодветното да ја испитаат основаноста на нивниот случај. Начелото на владеење на правото, кое Договорните држави се обврзале да го почитуваат кога ја ратификувале Конвенцијата, ја вклучувало должноста да се осигури дека надлежните органи ќе ги спроведуваат судските правни средства кога ќе бидат доделени. Во Албанија немало делотворно правно средство во однос на неизвршувањето на конечните одлуки и должината на постапката во односното време. Освен со правење на декларативен наод за повреда, каде конечните судски одлуки не биле извршени, Уставниот суд не можел да понуди никакви можности за отштета за да ја поправи ситуацијата. Во такви околности, на жалителите не им стоело на располагање делотворно правно средство во однос на неизвршувањето на привремениот налог.

Заклучок: повреда (едногласно).

Член 1 од Протоколот бр. 1 (*пленидба на зградата*): На жалителите не им бил дозволен пристап до нивните имоти во период од еден месец и со тоа ефективно ја загубиле целосната контрола врз нивните имоти и можноста да ги користат и да ги уживаат. Континуираното одбивање на пристап, со цел да се сруши зградата, претставувало мешање во мирното уживање на нивниот имот, кое мешање не било законско согласно со домашното право бидејќи властите ја занемариле времената забрана која била издадена од страна на домашните судови.

Заклучок: повреда (едногласно).

Член 13 од Конвенцијата во врска со член 1 од Протоколот бр. 1 (*пленидба на зградата*): На жалителите не им бил досуден никаков надомест од страна на домашните судови во врска со пленидбата на зградата. Затоа тие немале на располагање никакво делотворно правно средство за целите на член 13 од Конвенцијата.

Заклучок: повреда (едногласно).

Член 1 од Протоколот бр. 1 (*експропријација и рушење на имотот*): Рушењето на зградата ги лишило жалителите од секаква идна можност за уживање на нивните имоти. Во такви околности имало мешање во нивните имотни права во облик на „лишување“ во смисла на втората реченица од првиот параграф на член 1 од Протоколот бр. 1. Се јавиле легитимни сомненија за соодветноста на постапката, при што властите можеле да одлучат за многу кратко време да ги експроприраат имотите во јавен интерес и веднаш да продолжат со рушење. Во нивните одлуки домашните судови заклучиле дека и непочитувањето на привремениот налог од страна на властите и рушењето на резиденцијата биле незаконити. Целата постапка за експропријација на имотот на жалителите била спроведена за кратко време и очигледно не била во согласност со домашното право.

Заклучок: повреда (едногласно).

Член 13 од Конвенцијата во врска со член 1 од Протоколот бр. 1 (*експропријација и рушење на имотот*): Случајот во врска со висината на надоместот бил во тек пред Врховниот суд од 2014 година. Во јануари 2015 година Врховниот суд ја запрел постапката без да наведе никакви причини. Жали-

телите сè уште не биле обештетени. Плаќањето на надоместот на жалителите кои ги загубиле своите домови и имот кое доцнело четири години не може да се смета за ефикасно. Со тоа, на жалителите не им било овозможено делотворно правно средство за наводната повреда на нивните права согласно со член 1 од Протоколот бр.1.

Заклучок: повреда (едногласно).

Член 41: По 7.800 евра за првиот и за вториот жалител и по 13.000 евра за секој од преостанатите 17 жалители за нематеријална штета; 13.098,600 евра заеднички за сите жалители за материјална штета.

Судот исто така утврдил повреди на член 8, во однос на правото на жалителите на почитување на нивниот дом поради пленидбата и опколувањето на зградата, и на член 13 во врска со член 8 поради отсуството на делотворно правно средство во таа смисла.

Член 8

Член 8, став 1 Почитување на преписката

Почитување на приватниот живот

Следење на употребата на интернетот од страна на вработен на неговото работно место и користење на податоците кои биле собрани за да се оправда неговото отпуштање: повреда

Барбулеску (Bărbulescu) против Романија [ГСС] – Ж. бр. 61496/08, Пресуда од 5 септември 2017 година [ГСС]

Факти – Жалителот бил отпуштен од страна на неговиот работодавец, приватна компанија, поради употреба на интернет мрежата на компанијата во текот на работното време, спротивно на интерните прописи кои ја забранувале употребата на компјутерите на компанијата за лични цели. Извесен период, неговиот работодавец ги следел неговите комуникации на „Yahoo Messenger“, чие отворање било побарано од него со цел да одговара на прашања од клиентите. Записите кои биле обезбедени за време на домашната постапка покажале дека тој разменува поракки кои биле од чисто приватна природа со други лица.

Во постапката според Конвенцијата, жалителот тврдел дека прекилот на неговиот договор се засновал на повреда на неговото право на почитување на неговиот приватен живот и преписката и дека домашните судови не успеале да го заштитат тоа право.

Во пресуда од 12 јануари 2015 година Совет на Судот, со шест гласа наспроти еден, одлучил дека немало повреда на член 8. По оценка на Советот немало показатели дека домашните власти, во рамките на својата слобода на сопствена процена, не успеале да постигнат правична рамнотежа меѓу правото на жалителот на почитување на неговиот приватен живот според член 8 и интересите на неговиот работодавец (види [Информативна белешка 192](#)).

На 6 јуни 2016 година предметот бил упатен до Големиот судски совет на барање на жалителот.

Право – Член 8

(а) *Применливост* – Видот на апликацијата за брза размена на пораки на интернет за која станувало збор бил форма на комуникација која им овозможувала на поединците да водат приватен социјален живот. Покрај тоа, поимот „преписка“ опфаќал испраќање и примање на комуникации, дури и на компјутер на работодавец.

Жалителот со сигурност бил информиран за забраната интернетот да се употребува за лични цели која била утврдена во интерните прописи на неговиот работодавец. Меѓутоа, тој не бил однапред информиран за опсегот и природата на надзорните активности на неговиот работодавец, или за можноста дека работодавецот би можел да има пристап до реалната содржина на неговите комуникации.

Отворено било прашањето дали рестриктивните прописи на работодавецот на жалителот му дале разумно очекување за приватност. Како и да е, упатствата на работодавецот не можеле да го сведат на нула приватниот социјален живот на работното место. Почитувањето на приватниот живот и приватноста на преписката продолжиле да постојат, дури и ако можеле да се ограничат по потреба.

Затоа, комуникациите на жалителот на работното место биле опфатени со концептите за „приватен живот“ и „преписка“. Според тоа, член 8 од Конвенцијата бил применлив во актуелниот случај.

(б) *Мериторност* – Во контекст на конкретните околности на случајот, имајќи го предвид заклучокот што се однесува на применливоста на член 8 и фактот дека уживањето на жалителот во неговото право на почитување на неговиот приватен живот и преписка било повредено со дејствата на приватен работодавец, жалбениот навод морал да се разгледа од аспект на позитивните обврски на државата.

Неколку држави-членки експлицитно го регулирале прашањето за остварување на правото на вработените да се почитува нивниот приватен живот и преписка на работното место. Затоа, на Договорните држави треба да им се даде голема слобода на сопствена процена за да ја оценат потребата за воспоставување на правна рамка, со која се уредуваат условите во кои работодавецот може да усвои политика за регулирање на електронските или други комуникации од непрофесионална природа кои ги имаат неговите вработени на работното место.

Сепак, од суштинско значење биле сразмерноста и процесните гаранции против произволно постапување. Во таа смисла, домашните власти треба да ги сметаат за релевантни следните фактори: дали вработениот бил известен за можноста дека работодавецот би можел да преземе мерки за следење на преписката и другите комуникации, како и за спроведувањето на таквите мерки; опсегот на следењето од страна на работодавецот и степенот на навлегување во приватноста на вработениот; дали работодавецот навел причини за да го оправда следењето на комуникациите на вработениот; дали би било можно да се воспостави систем за следење заснован на помалку интрузивни методи и мерки отколку директно пристапување до содржината на комуникациите на вработениот; последиците од следењето за вработениот кој бил подложен на истото; и дали на вработениот му биле овозможени соодветни заштитни механизми, особено кога операциите за следење на работодавецот биле од интрузивна природа. И конечно, домашните власти требале да осигурат дека вработените, чии комуникации биле следени, ќе имаат пристап до правно средство пред судско тело со надлежност да утврди, барем во суштина, како биле почитувани горенаведените критериуми и дали оспорените мерки биле законити.

Домашните судови правилно ги утврдиле засегнатите интереси, преку експлицитно упатување на правото на жалителот да се почитува неговиот приватен живот, како и применливите правни начела на нужност, определување на целта, транспарентност, легитимност, сразмерност и безбедност, кои се утврдени во [Директивата 95/46/EЗ](#) на Европскиот парламент и на

Советот од 24 октомври 1995 година, за заштита на поединците во поглед на обработката на личните податоци и на слободното движење на таквите податоци. Исто така, домашните судови испитале дали дисциплинската постапка била спроведена на контрадикторен начин и дали на жалителот му била дадена можност да ги изнесе своите аргументи.

Се чини дека жалителот не бил однапред информиран за опсегот и природата на надзорните активности на неговиот работодавец, ниту за можноста дека работодавецот би можел да има пристап до реалната содржина на неговите пораки. Домашните судови пропуштиле да утврдат дали жалителот бил однапред известен за можноста дека работодавецот би можел да воведо мерки за следење, како и за опсегот и природата на таквите мерки. За да се квалификува како претходно известување, предупредувањето од страна на работодавецот морало да биде дадено пред да започнат надзорните активности, особено кога тие подразбирале пристап до содржините на комуникациите на вработените.

Прашањето за опсегот на надгледувањето и степенот на навлегување во приватноста на жалителот не било испитано од ниеден домашен суд, иако се чинело дека работодавецот во реално време ги снимал сите комуникации на жалителот во текот на периодот на надгледувањето, пристапил до нив и ја отпечатил нивната содржина.

Домашните судови не направиле доволна проценка на тоа дали постоеле легитимни причини за да се оправда следењето на комуникациите на жалителот. Исто така, ниту Окружниот суд, ниту Апелациониот суд не испитале доволно дали целта кон која тежнеел работодавецот можела да се постигне со помалку интрузивни методи, отколку со пристапување до вистинската содржина на комуникациите на жалителот.

Покрај тоа, ниту еден суд не ја разгледал сериозноста на последиците од надгледувањето и подоцнежната дисциплинска постапка. Во тој поглед, жалителот ја добил најтешката дисциплинска казна, имено отказ од работното место.

Домашните судови не утврдиле дали, кога работодавецот го повикал жалителот да даде објаснување за тоа како ги користи ресурсите на компанијата, поконкретно интернетот, всушност веќе пристапил до содржината на комуникациите за кои станува збор. Националните власти не утврдиле во кој момент за време на дисциплинската постапка работодавецот пристапил до таквата содржина. Прифаќањето дека содржината на комуникациите може-

ла да се пристапи во секоја фаза од дисциплинската постапка противречело на начелото за транспарентност ([Препорака CM/Rec\(2015\)5](#) на Комитетот на министри до земјите-членки за обработка на личните податоци во контекст на вработувањето).

Во вакви услови, домашните судови не утврдиле, конкретно, дали жалителот добил претходно известување од неговиот работодавец за можноста неговите комуникации на „Yahoo Messenger“ да бидат следени; ниту пак го зеле предвид фактот дека тој не бил информиран за природата или опсегот на надгледувањето, или за степенот на навлегувањето во неговиот приватен живот и преписка. Исто така, тие не утврдиле, како прво, кои се точните причини со кои се оправдувало воведувањето на мерките за следење; како второ, дали работодавецот можел да употреби мерки што подразбирале помало навлегување во приватниот живот и преписката на жалителот; и како трето, дали можеби било пристапено до комуникациите без неговото знаење.

Оттука, и покрај големата слобода на сопствена процена на тужената држава, домашните власти не овозможиле соодветна заштита на правото на жалителот да се почитува неговиот приватен живот и преписката, и следствено не успеале да постигнат правична рамнотежа помеѓу засегнатите интереси.

Заклучок: повреда (единаесет гласа наспроти шест).

Член 41: барањето за материјална штета е одбиено; утврдена е повреда која е доволна за надомест на нематеријална штета.

Член 10

Член 10, став 1 Слобода на изразување

Невладини организации се обврзани со барањето да се проверат фактичките изјави со кои се клеветат приватни лица: нема повреда

Меџлис на Исламската заедница Брчко и други (Medžlis Islamske Zajednice Brčko and Others) против Босна и Херцеговина [ГСС] – Ж.бр. 17224/11, Пресуда од 27 јуни 2017 година [ГСС]

Факти – Жалителите, верска заедница на Муслиманите и три невладини организации на етнички Бошњаци во округот Брчко, испратиле писмо до највисоките органи на округот во кое ја изразиле својата загриженост во поглед на постапката за именување на директор на мултиетничка јавна радио станица и тврделе дека уредничката на станицата, која била предложена за таа функција, вршела дејства со кои се омаловажувале Муслиманите и етничките Бошњаци. По кратко време писмото било објавено во три различни дневни весници. Уредничката повела парнична постапка за клевета. Жалителите биле прогласени за одговорни за клевета и им било наредено да го повлечат писмото или во спротивно да ѝ платат надомест за нематеријална штета.

Пред Европскиот суд жалителите се жалеле дека нивното казнување го повредило нивното право на слобода на изразување кое е загарантирано со членот 10.

Право – Член 10: Одлуките на домашните судови довеле до мешање во слободата на изразување на жалителот. Мешањето било пропишано со закон и било насочено кон легитимна цел, имено заштита на угледот на други лица. Главното прашање пред Судот било дали мешањето било неопходно во едно демократско општество.

Обвинувањето на уредничката дека нема почитување за друга етничка заедница и религија, не само што би можело да го расипе нејзиниот углед, туку и да ѝ нанесе штета како во професионалното така и во социјалното опкружување. Според тоа, обвиненијата го достигнале потребното ниво на сериозност кое може да им нанесе штета на нејзините права согласно со член 8. Затоа, Судот мора да провери дали домашните власти воспоставиле правична рамнотежа помеѓу двете вредности кои се загарантирани со Конвенцијата, односно, од една страна слободата на изразување на жалителот која е заштитена со член 10 и, од друга страна правото на почитување на угледот на уредничката според член 8.

Жалителите не биле во никаков работен однос на подреденост со јавното радио кој би ги обврзал на лојалност, воздржаност и дискреција во однос на него, и како таков, немало потреба Судот да се впушта во испитување на прашања кои биле клучни за неговата судска пракса за предупредување. Судот го делел мислењето на домашните власти дека одговорноста на жалителите за клевета треба да се цени само во врска со нивната приватна

преписка со локалните власти, а не во врска со објавувањето на писмото во медиумите, бидејќи не било докажано дека тие биле одговорни за неговото објавување.

Кога невладината организација ќе го насочела вниманието кон прашања од јавен интерес таа вршела улога на јавен чувар која по важност е слична на улогата што ја има печатот и може да се окарактеризира како општествена контрола (англ. social watchdog, заб. на прев.). Во областа на слободата на печатот, од причина на обврските и одговорностите својствени за остварувањето на слободата на изразување, заштитата што член 10 им ја овозможува на новинарите во врска со известувањето за прашања од општ интерес била предмет на условот дека тие постапувале со добра волја за да обезбедат точна и веродостојна информација во согласност со новинарската етика. Истите услови се применувале и на невладината организација која ја презела функцијата на општествена контрола.

За постигнување урамнотеженост на спротивставените интереси за кои станува збор, соодветно било да се земат предвид критериумите кои општо се применувале за ширење на клеветнички изјави од страна на медиумите во вршењето на нивната функција на јавен надзор.

(а) *Колку било познато засегнатото лице и кој бил предметот на наводите* – Со тоа што се пријавила за работното место директор на радиото, и имајќи го предвид јавниот интерес кој бил вклучен во информацијата содржана во писмото, уредничката неизбежно и свесно навлегла во јавната сфера и се изложила на детално испитување на нејзините постапки. Во такви околности границите на прифатливата критика морале да бидат пошироки од оние во случај на обичен професионален работник.

(б) *Содржина, форма и последици на информациите пренесени до властите* – Значаен фактор била јазичната формулација која ја користеле жалителите во спорното писмо. Тие не рекле експлицитно дека дел од информацијата која им ја пренеле на властите потекнувала од други извори, како што се вработените на радио станицата. Тие го започнале своето писмо со зборовите „според нашите информации“, но не навеле дека дејствувале како гласници. Поради тоа, тие имплицитно се претставиле како некој кој има директен пристап до тие информации и во такви околности ја презеле одговорноста за тврдењата.

Друг важен фактор бил дали главната цел на спорните тврдења била првенствено да се обвини уредничката или да се известат надлежните државни функционери за однесувањето кое им се чинело како непримерно или незаконито. Жалителите тврделе дека нивната намера била да се известат надлежните органи за одредени неправилности и да ги поттикнат да ги испитаат и проверат наводите содржани во писмото. Сепак, спорното писмо не содржело никакво барање да се испитаат и проверат наводите.

Што се однесува до последиците од горенаведените обвиненија кои им биле пренесени на властите, можело да има мал сомнеж дека ако се разгледува кумулативно и во специфичниот контекст во кој биле изнесени наводите, однесувањето кое ѝ се припишувало на уредничката требало да се смета за особено непримерно од морална и општествена гледна точка. Таквите наводи ја прикажувале во многу негативно светло требало да ја претстават како личност која немала почитување и покажувала презир во своите ставови и чувства за Муслиманите и етничките Бошњаци. Домашните судови сметале дека предметните тврдења содржеле клеветнички обвинувања кои му наштетиле на нејзиниот углед и Судот не нашол никаква причина за да одлучи поинаку. Тоа што наводите биле доставени до ограничен број на државни функционери по пат на приватна преписка не го елиминирало нивното потенцијално штетно влијание врз идната кариера на уредничката како државен службеник и нејзината професионална репутација како новинар. Без оглед на тоа како писмото допрело до медиумите, разбирливо било дека неговото објавување отворило можност за јавна дебата и ја зголемило штетата нанесена на нејзиното професионално достоинство и углед.

(в) *Веродостојноста на откриените информации* – Најважниот фактор релевантен за воспоставување на рамнотежа во овој случај бил веродостојноста на информациите кои им биле пренесени на властите. Во контекст на слободата на печатот, потребни биле посебни причини за медиумите да можат да бидат ослободени од нивната редовна обврска да ги проверуваат фактичките изјави со кои се клеветат приватни лица. Слично како весниците, жалителите биле обврзани со барањето да ја проверат вистинитоста на доставените наводи. Тоа барање било содржано во [Кодексот на етика и однесување за невладини организации](#).

Домашните судови сметале дека постои очигледна неусогласеност помеѓу тоа што им било пренесено на жалителите од страна на вработените во радиото и тоа што било напишано во писмото. Жалителите, како невладини организации чии членови уживале добар углед во општеството, биле должни точно да ги презентираат исказите на вработените, што е важен елемент за развојот и одржувањето на меѓусебната доверба, како и на нивниот углед како компетентни и одговорни учесници во јавниот живот. Домашните судови утврдиле дека, спротивно на тоа што се тврдело, уредничката не била автор на коментарите што биле објавени во дневниот весник. За тие факти да се проверат пред да бидат соопштени не би бил потребен некаков посебен напор од страна на жалителите.

Судот немал причина да отстапи од наодите на домашните судови дека жалителите не ја докажале вистинитоста на нивните изјави за кои знаеле или морале да знаат дека не се вистинити, и според тоа заклучил дека жалителите немале доволна фактичка основа за спорните наводи за уредничката во нивното писмо.

(г) *Тежината на санкцијата* – Домашните органи им наредиле на жалителите да ги известат властите дека го повлекле нивното писмо, а ако не го сторат тоа, ќе морале да платат 1.280 евра солидарно на име на нематеријална штета. Износот што им бил наложен на жалителите да го платат, сам по себе, не бил несразмерен.

Судот не увидел силни причини кои би налагале да го замени своето гледиште со она на домашните судови и да ја укине рамнотежата што тие ја воспоставиле. Бил уверен дека спорното мешање било поткрепено со релевантни и доволни причини и дека властите на тужената држава воспоставиле правична рамнотежа помеѓу интересите на жалителот во поглед на слободата на говор, од една страна, и интересите на уредничката за заштита на нејзиниот углед, од друга страна, постапувајќи во рамките на својата слобода на сопствена процена.

Заклучок: нема повреда (единаесет гласа наспроти шест).

(Види *Закаров (Zakharov) против Русија*, Ж. бр. [14881/03](#), Пресуда од 5 октомври 2006 година; *Бјорк Ајдсдотир (Björk Eiðsdóttir) против Исланд*, Ж. бр. 46443/09, Пресуда од 10 јули 2012 година, [Информативна белешка 154](#);

Педерсен (Pedersen) и Баадсгард (Baadsgaard) против Данска [ГСС], Ж. бр. 49017/99, Пресуда од 17 декември 2004 година, [Информативна белешка 70](#)

Член 10

Член 10, став 1 Слобода на изразување

Невладина организација се смета за одговорна за повреда на личните права на политичар заради опишување на говор како „вербален расизам“: повреда

ГРА Фондација против расизам и антисемитизам (GRA Stiftung Gegen Rassismus und Antisemitismus) против Швајцарија – Ж.бр. 18597/13, Пресуда од 9 јануари 2018 година [Оддел III]

Факти – Во ноември 2009 година подмладокот на Швајцарската народна партија одржал протест во врска со јавна иницијатива за поддршка на забраната за изградба на минариња во Швајцарија. По протестот, жалителот, невладината организација која промовирала толеранција и ги осудувала сите видови на расно мотивирана дискриминација, објавил напис на својата веб-страница, цитирајќи говор на млад политичар за време на протестот и опишувајќи ги неговите зборови како „вербален расизам“. Политичарот за кого станувало збор поднел тужба за заштита на неговите права на личноста. Високиот суд заклучил дека говорот на политичарот не бил расистички и наредил спорниот напис да биде отстранет од веб-страницата на жалителот и да биде заменет со судската пресуда. Жалбата на жалителот била неуспешна.

Пред Европскиот суд организацијата жалител, пред сè, навела дека граѓанските судови го повредиле нејзиното право на слобода на изразување.

Право – Член 10: Наодот на домашните судови против организацијата жалител претставувал мешање во нејзиното право на слобода на изразување. Таквото мешање било пропишано со закон и било насочено кон легитимна цел. Прашањето било дали мешањето било „неопходно во едно демократско општество“.

При оценувањето на оспорените изјави, важно било да се имаат предвид општите информации за тековната политичка дебата во која биле дадени релевантните изјави. И говорот и написот на организацијата жалител се однесувале на тема од интензивна јавна дебата во Швајцарија во одноското време: популарната иницијатива против изградбата на минариња за која нашироко се известувало во националните и меѓународните медиуми. На крајот иницијативата била усвоена со референдум на 29 ноември 2009 година, а забраната била вклучена во Уставот на Швајцарија.

Политичарот за којшто станувало збор бил избран за претседател на локален огранок на подмладокот на најголемата политичка партија во Швајцарија. Неговиот говор бил очигледно политички и бил направен во рамките на поддршка на политичките цели на неговата партија, кои во тоа време биле промовирање на иницијативата. Следствено, политичарот доброволно се изложил на јавната оценка со наведување на неговите политички ставови и затоа морал да покаже повисок степен на толеранција кон потенцијални критики на неговите изјави од страна на оние лица кои не ги делат неговите ставови. Организацијата жалител го репродуцирала неговиот говор, кој веќе бил објавен на сопствената веб-страница на политичката партија, нарекувајќи го „вербален расизам“. Сојузниот врховен суд сметал дека означувањето на говорот како „вербален расизам“ претставувало мешан вредносен суд кој немал фактичка основа бидејќи говорот не бил расистички. Конкретно, Сојузниот врховен суд сметал дека за просечниот читател изјавите не претставувале омаловажување на Муслимани, туку само одбрана на Христијанството како водечка швајцарска култура.

Морало да се направи разлика меѓу изјавувањето на факти и вредносен суд. Невозможно било да се исполни барањето да се докаже вистинитоста на еден вредносен суд и ја повредувало самата слобода на мислење, кое било основен дел на правото осигурено со член 10. Кога изјава довела до вредносен суд, пропорционалноста на какво и да било мешање би можела да зависи од тоа дали постоела доволна „фактичка основа“ за оспорената изјава. За да се направи разлика меѓу фактичко тврдење и вредносен суд неопходно било да се земат предвид околностите на случајот и општиот призив на забелешките, имајќи предвид дека тврдењата за прашања од јавен интерес би можеле, на таа основа, повеќе да претставуваат вредносни судови отколку изјавување на факти.

Судот заклучил дека означувањето на говорот како „вербален расизам“ од страна на организацијата жалител претставувала вредносен суд бидејќи содржела нејзин сопствен коментар на изјавите. Не може да се каже дека означувањето на говорот како „вербален расизам“, ако поддржувала иницијатива која веќе била опишана од страна на различни организации како дискриминирачка, ксенофобична или расистичка, може да се смета за лишена од секаква фактичка основа. Жалителот никогаш не сугерирал дека изјавите спаѓале во опфатот на кривичното дело на расна дискриминација согласно со Швајцарскиот кривичен законик. Всушност, во своите аргументи пред националните власти и Судот, организацијата жалител ја истакнала потребата да може да ја опише изјавата на поединец како расистичка без тоа нужно да подразбира кривична одговорност.

Спорниот опис не може да се смета за неоснован личен напад или навреда на политичарот. Организацијата жалител не упатувала на неговиот приватен или семеен живот, туку на начинот на кој се перцепирал неговиот политички говор. Како политичар што јавно го изразил неговиот став на многу чувствителна тема, тој морал да знае дека неговиот говор може да предизвика критичка реакција меѓу неговите политички противници. Со оглед на горенаведеното, оспорената категоризација на неговата изјава како „вербален расизам“ едвај би можело да се каже дека имала штетни последици по неговиот приватен или професионален живот. Изречената санкција, колку и да била блага, можела да има „обесхрабрувачки ефект“ врз остварувањето на слободата на изразување на организацијата жалител, бидејќи можела во иднина да ја одврати од следење на нејзините законски цели и критикувањето на политички изјави и политики.

Домашните судови не ги разгледале соодветно начелата и критериумите втемелени со практиката на Судот за постигнување урамнотеженост на правото на почитување на приватниот живот и правото на слобода на изразување. Со тоа ја надминале слободата на сопствена процена што им била дадена и не успеале да постигнат разумна рамнотежа на сразмерност помеѓу мерките со кои се ограничувало правото на организацијата жалител на слобода на изразување и легитимната целкон која се тежнеело.

Заклучок: повреда (едногласно).

Член 41: 5.000 евра за нематеријална штета.

(Исто така, види *МаѓарХелсиншки одбор на Унгарија*(*Magyar Helsinki Bizottság*) *против Унгарија* [ГСС], Ж. бр. 18030/11, Пресуда од 8 ноември 2016 година, [Информативна белешка 201](#); и *КудеркиАшет Филипаки Со-работници* (*Couderc and Hachette Filipacchi Associés*) *против Франција*[ГСС], Ж. бр. 40454/07, Пресуда од 10 ноември 2015 година,[Информативна белешка 190](#))

* Види ги, на пример, [Извештајот на Европската комисија за борба против расизмот и нетолеранцијата \(ECRI\) од 2009 год. за Швајцарија](#) и [Извештајот на Комитетот за елиминација на расна дискриминација на Обединетите нации од 2014 година](#)

Член 14

Дискриминација

Член 3 Ефикасна истрага

Позитивни обврски

Шкорјанец (Škorjanec) против Хрватска – Ж.бр. 25536/14, Пресуда од 28 март 2017 година [Оддел II]

Факти – Жалителката и нејзиниот партнер, кој бил со ромско потекло, биле нападнати од страна на две лица кои упатувале антиромски навреди непосредно пред и за време на нападот. Жалителката била третирана како сведок во кривичниот предмет, а не како жртва заедно со нејзиниот партнер. Во постапката според Конвенцијата жалителката навела неуспех на домашните власти ефикасно да ги исполнат своите позитивни обврски во врска со расистички мотивиран акт на насилство против неа, спротивно на членовите 3 и 14.

Право – Член 3 (*процесен аспект*) во врска со член 14: Обврската на властите да бараат можна врска помеѓу расистичките ставови и даден акт на насилство, што било дел од одговорноста на државите согласно со член 3 во врска со член 14, не се однесувала само на акти на насилство базирани навистинскиот или претпоставениот личен статус или обележје на жртва-

та, но и акти на насилство базирани на вистинското или претпоставеното здружување или припадност со друго лице кое навистина или веројатно поседувало одреден статус или заштитено обележје. Во таквите случаи властите морале да го направат тоа што било разумно во тие околности за да ги прибават и обезбедат доказите, да ги истражат сите практични начини на откривање на вистината и да донесат целосно образложени, непристрасни и објективни одлуки, без изоставање на сомнителни факти што би можеле да укажуваат на насилство предизвикано од расизам.

Член 3 налагал примена на соодветни кривично-правни механизми, кога поради степенот на сериозност на насилството нанесено од страна на приватни лица требало да се примени заштита во согласност со таа одредба. Таквите начела се применувале *a fortiori* во случаи на насилство мотивирани од расна дискриминација. Судот сметал дека хрватскиот правен систем обезбедил соодветни правни механизми за да овозможи прифатливо ниво на заштита на жалителката во дадените околности. Сепак, во овој случај, обвинителните органи ја концентрирале својата истрага и анализа само на елементот на злочин од омраза поврзан со насилниот напад врз партнерот на жалителката. Тие не направиле темелна проценка на релевантните ситуационски фактори и поврзаноста на врската на жалителката со нејзиниот партнер и расистичкиот мотив за нападот врз нив. Во нејзината кривична пријава жалителката изнела конкретни наводи за расистички мотивирано насилство насочено против неа. Тоа што обвинителните органи инсистирале на фактот дека таа самата не била со ромско потекло и нивниот неуспех да утврдат дали од страна на напаѓачите била сметана за лице од ромско потекло, како и нивниот неуспех да ја земат предвид и да ја воспостават врската помеѓу расистичкиот мотив за нападот и поврзаноста на жалителката со нејзиниот партнер, резултирало со недоволна проценка на околностите на случајот. Тоа ја нарушило соодветноста на процедуралниот одговор на домашните власти во однос на наводите на жалителката за расистички мотивиран акт на насилство против неа, до степен што бил неспоив со обврската на државата да ги преземе сите разумни чекори за разоткривање на улогата на расистичките мотиви во инцидентот.

Заклучок: повреда (едногласно).

Член 41: 12.500 евра за нематеријална штета.

(Исто така, види, *Шекиќ (Šečić) против Хрватска*, Ж. бр. 40116/02, Пресуда од 31 мај 2007 година, [Информативна белешка 97](#); *Абду (Abdu) против Бугарија*, Ж. бр. 26827/08, Пресуда од 11 март 2014 година, [Информативна белешка 172](#); *Балаз (Balázs) против Унгарија*, Ж. бр. 5529/12, Пресуда од 20 октомври 2015 година; и *Р. Б. (R.V.) против Унгарија*, Ж. бр. 64602/12, Пресуда од 12 април 2016 година, [Информативна белешка 195](#))

Член 46

Член 46, став 2 Извршување на пресуда

Поединечни мерки

Општи мерки

Член 5

Член 5, став 1 (д) Лица со душевни заболувања

Член 5, став 4 Разгледување на законитоста на притворот / Брзина на разгледувањето

Тужена држава да обезбеди процесни гаранции противпроизволноство однос на задолжителен прием во психијатриска болница

Н. (N.) против Романија – Ж. бр. 59152/08, Пресуда од 28 ноември 2017 година [Оддел IV]

Факти – Во јануари 2001 година била поведена кривична постапка против Н. поради сомнение за инцест и обесчестување на неговите две малолетни ќерки (постапката била запрена во 2002 година). Тој бил примен во психијатриска болница, мерка која била потврдена од страна на суд во април 2002 година во отсуство на жалителот. По законодавните измени осмислени за да ги консолидираат правата на лицата со попреченост, законитоста на продолжениот притвор на жалителот била периодично разгледувана од септември 2007 година па натаму. Меѓутоа, тој останал во психијатриската болница бидејќи медицинските вештаци утврдиле дека боледувал од па-

раноидна шизофренија. Во август 2016 година Окружниот суд сметал дека во принцип жалителот требало да биде отпуштен од болницата, но дека ќе продолжи да биде притворен на привремена основа сè дури нема на располагање место во соодветна установа. Во февруари 2017 година првостепениот суд наредил притворот на жалителот да се замени со задолжително лекување до неговото закрепнување, но напорите да се обезбеди неговото ослободување сè уште биле без успех.

Право – Член 5, став 1: Лишувањето на жалителот од слобода спаѓало во опсегот на алинеја (д), бидејќи неговото душевно растројство било потврдено со низа судско-медицински проценки.

(а) *Продолжен притвор по 2007 година* – Согласно со домашното законодавство, душевната болест на притвореник во психијатриска установа морала да претставува опасност за општеството. Покрај тоа, член 5, став 1 (д), подразбирал дека во случаите кога не било предвидено медицинско лекување, за притворање на лице со душевно растројство потребно било посебно оправдување во однос на сериозноста на нарушувањето и потребата да се заштити засегнатото лице или другите.

Во овој случај, во првото разгледување на притворот на жалителот, првостепениот суд ја засновал неговата одлука на едноставно упатување на два главни аспекти: кривичното обвинение кое првично било поднесено против жалителот (инцест и обесчестување на малолетни лица); и неговата параноидна шизофренија (според стручниот медицински извештај издаден во јули 2007 година).

Во однос на обвиненијата, судот целосно се потпрел на досието изготвено од страна на обвинителството. Сепак, јавниот обвинител го отфрлил обвинението за инцест поради недостаток на докази. Обвинението за обесчестување на малолетни лица подоцна довело до наодот дека нема случај поради недостатокот на увид на жалителот. Таквиот наод никогаш не бил преиспитан од страна на суд. Самите обвиненија, пак, не биле испитани од страна на суд во контрадикторна постапка. Следствено, упатувањето на нив не било доволно за да се утврди опасноста на жалителот.

Во однос на душевното растројство на жалителот, судот, наместо да ја процени опасноста што тој ја претставувал, едноставно упатил на заклучоците на судско-медицинскиот извештај (кој препорачувал продолжување на не-

говиот притвор), пристап кој веќе бил критикуван од страна на Судот. Покрај тоа, ниту судот ниту медицинските власти не известиле за какви и да било акти на насилство од страна на жалителот за време на неговиот притвор. Напротив, согласно со неговата проценка од јули 2007 година, жалителот се однесувал смирено, не се противел на неговото лекување, не предизвикал никакви конфликти со други пациенти и покажал само мал степен на непријателство додека ја примал терапијата.

Подоцнежните преиспитувања не разјасниле дали жалителот претставувал потенцијална опасност, затоа што се следел истиот формалистички и површен пристап; па ниту жалбите на жалителот против пресудите на првостепениот суд ниту постапката која ја повел одделно не помогнале дополнително да се разбере ова прашање.

Понатаму, ниту медицинските власти ниту самиот суд не испитале дали би можеле да се применат алтернативни мерки.

Според тоа, во отсуство на проценка на опасноста што ја претставувал жалителот, неговиот притвор немал правна основа и не бил оправдан согласно со алинејата (д) на членот 5, став 1. Исто така, тоа било дискутабилно во контекст на член 14 став 1 (б) од [Конвенцијата на Обединетите нации за правата на лица со попреченост](#) (CRPD), која пропишувала дека постоењето на попреченост само по себе во никој случај не требало да го оправда лишувањето од слобода.

Иако по некое време имало разгледување на тоа дали жалителот претставувал опасност, националните власти неја откриле фактичката информација која ја предизвикала промената во проценката на медицинските вешти лица.

(б) *Дали било неопходно да се продолжи притворот на жалителот по судската одлука со која се наложувало негово ослободување* – Во неговата пресуда од август 2016 година, нагласувајќи ја потребата да се стави крај на притворот на жалителот, Окружниот суд ја задржал мерката на сила без наведување на релевантната правна основа.

Понатаму, по донесувањето на конечната пресуда во февруари 2017 година, со која се наложувало ослободувањето на жалителот, ниту националните власти ниту Владата не посочиле никаква постапка применлива во ситуацијата на жалителот, што можела да овозможи прво да бидат проценети неговите потреби пред тој да биде ослободен или префрлен во друг центар

што ги задоволува тие потреби. Исто така, не била спомената можноста за постепено или условно отпуштање.

Иако жалителот се согласил да остане во притвор сè дури социјалните служби не најдат соодветно решение за неговата ситуација, требало да му бидат обезбедени соодветни заштитни механизми што ќе осигурат дека би можел да биде ослободен без непотребно одлагање.

Се разбира, одлуките наведени погоре ги разработувале практиките кои во последниве години сè повеќе се усвојувале на меѓународно ниво, поттикнувајќи го лекувањето и негата на лицата со инвалидност во рамките на заедницата каде што е можно (види го членот 19 од CRPD, [угатства](#) издадени од Комитетот за правата на лицата со попреченост, или [Стратегијата за инвалидност на Советот на Европа 2017-2023](#)).

Сепак, нивната имплементација покренала дополнителни прашања согласно со член 5, став 1. Во пракса, жалителот всушност не бил ослободен. Во секој случај, сè уште немало никаква ригорозна проценка на неговите посебни потреби и соодветните мерки во смисла на социјална заштита. Исто така, напорите на националните власти се покажале безуспешно поради недостатокот на установи кои би можеле да го сместат.

Таквата состојба била одраз на актуелната реалност во Романија, како што е опишано претходно од страна на други меѓународни тела (како што е [Европскиот комитет за спречување на тортура и нечовечко или понижувачко постапување или казнување](#) (КСТ) или [Комесарот за човекови права](#) на Советот на Европа).

Затоа, продолжувањето на притворот на жалителот по пресудата од 29 август 2016 година било произволно.

Заклучок: повреда (едногласно).

Член 5, став 4: Спроведувањето на релевантната романска легислатива, која стапила на сила во септември 2006 година, било несоодветно за да ги заштити правата на жалителот.

(а) *Периодична природа на преиспитувањата:* Преиспитувањата од страна на судовите на неопходноста на притворот на жалителот биле разделени со периоди од петнаесет месеци (февруари 2015 год. – мај 2016 год.), шеснаесет месеци (октомври 2008 год. – февруари 2010 год.), па дури и три години и осум месеци (април 2010 год. – декември 2013 год.). Не биле

изнесени никакви исклучителни причини за да се оправдаат таквите одложувања. Исто така, овие периоди значително ги надминале временските рокови предвидени со домашното право (шест месеци, а потоа и дванаесет месеци од 2014 година).

Судот, исто така, со загриженост ја забележал практиката на ретроспективна проценка на потребата од продолжен притвор врз основа на медицинските информации добиени пред подолго време (на пример, пред повеќе од една, две или три години), кои не ја одразувале нужно состојбата на притвореното лице во времето на донесување на одлуката. Таквото одложување меѓу судско-медицинското испитување и подоцнежната одлука самото по себе може да биде во спротивност со начелото што е во основата на член 5 од Конвенцијата, односно заштитата на поединците од произволност.

Во крајна линија, ако гореспоменатите одложувања би можеле да се објаснат со потребата да се добијат потребните судско-медицински извештаи, се чини дека судот не се распрашал за напредокот на работата на вештите лица, ниту пак го искористил своето овластување да ги казни вештаците кои не ја исполниле обврската да поднесат извештај.

Според тоа, не било исполнето барањето за „брзо“ преиспитување.

(б) *Правна помош*: Жалителот кој страдал од душевни растројства, што го спречиле да ја води судската постапка во доволна мера, се разбира добил помош од бранител назначен по службена должност. Меѓутоа, тој бил застапуван од различни адвокати во секоја одделна постапка без да може да се советува со нив и не бил во можност да се сретне со различните адвокати пред судските рочишта. Во поголемиот број случаи, неговите адвокати или пледирале за продолжување на неговиот притвор или го препуштиле прашањето на дискрецијата на судовите.

Без да диктира како адвокатите треба да постапуваат со случаите во кои застапуваат лице со душевни растројства, Судот утврдил дека имало недостиг на делотворна помош.

Заклучок: повреда (едногласно).

Член 46

Поединечни мерки: За да ги надоместат последиците од повредата на правата што му биле осигурени на жалителот согласно со член 5, властите без

одложување би требало да ја спроведат конечната пресуда на Окружниот суд и да наредат негово ослободување во услови кои ги задоволуваат неговите потреби.

Општи мерки: Бидејќи недостатоците што биле утврдени во актуелниот случај најверојатно би довеле до други основани жалби во иднина, Судот препорачал тужената држава да предвиди општи мерки за да осигури: дека притворот на поединци во психијатриски болници бил законит, оправдан и не бил произволен; и дека поединци биле во можност да поведат постапка со која се овозможуваат соодветни заштитни мерки со цел да се осигури брза судска одлука во врска со законитоста на нивниот притвор.

Член 41: 30.000 евра за нематеријална штета.

Член 3 од Протоколот бр. 1

Слободно изразување на мислењето на луѓето

Неуспех на домашните власти соодветно да истражат жалбени наводи за сериозни изборни неправилности: повреда

Давидов (Davudov) и други против Русија – Ж. бр. 75947/11, Пресуда од 30 мај 2017 година [Оддел III]

Факти – Случајот се однесувал на избори на градско и сојузно ниво одржани на 4 декември 2011 година на Законодавното собрание на Санкт Петербург и Државната дума на Руската федерација (Долниот дом на рускиот парламент). Жалителите учествувале во изборите во различни својства: сите биле регистрирани гласачи, некои биле кандидати за Законодавното собрание, а други биле членови на изборни комисии или набљудувачи. Во постапката според Конвенцијата, жалителите се жалеле на повреда на нивното право на слободни избори за време на изборите и неуспех на домашните власти да осигурат ефективно преиспитување на нивните наводи. Тие тврделе дека изборната комисија ги фалсификувала резултатите на изборите со тоа што наредила ново пребројување на гласовите, во кое на владејачката партија *Обединета Русија (Yedinaya Rossiya)* и на нејзините кандидати систематски им биле доделени повеќе гласови, додека на опозициските партии и ка-

дидати им биле одземени гласови. Некои од жалителите поднеле жалба до Градската изборна комисија на Санкт Петербург, додека други поднеле кривични пријави и ги тужеле соодветните изборни комисиии во домашните судови. Меѓутоа, нивните барања биле одбиени.

Право – Член 3 од Протоколот бр.1

(а) *Применливост* – Јасно било дека изборите за Државната дума биле означени како избори на „законодавната власт“ во рамките на значењето на член 3 од Протоколот бр. 1.

Законодавното собрание на Санкт Петербург било демократско владино тело на еден од субјектите на Руската Федерација со широки овластувања на конститутивната територија кои се базирале на уставната поделба на власта меѓу регионите и Федерацијата. Како такво, тоа исто така потпаѓало под дефиницијата за „законодавна власт“ во рамките на значењето на член3 од Протоколот бр. 1.

(б) *Мериторност* – Деталните препораки содржани во Појаснувачкиот извештај кон [Кодексот на добри практики за изборни прашања*](#) на Венецијанската комисија го одразувале значењето на техничките детали кои би можеле да бидат клучни за да се осигури отворена и транспарентна постапка за утврдување на волјата на гласачите преку пребројувањето на гласачките ливчиња и точното евидентирање на изборните резултати во целокупниот систем, од локалното избирачко место па сè до Централната изборна комисија. Тие потврдиле дека фазите по гласањето кои го опфаќаат пребројувањето, евиденцијата и преносот на изборните резултати се незаменлив дел од изборниот процес. Како такви, тие треба да се постигнат со јасни процесни гаранции, да бидат отворени и транспарентни, и да дозволат забелешки од страна на сите членови од целиот политички спектар, вклучително и опозицијата.

Сепак, член 3 од Протоколот бр. 1 не бил замислен како кодекс за изборни прашања создаден за да ги регулира сите аспекти на изборниот процес. Според тоа, степенот на контрола на Судот ќе зависи од тоа кој аспект на правото на слободни избори бил во прашање. Засилената контрола треба да биде резервирана за секое отстапување од начелото на универзалното право на глас, додека на Државите може да им се дозволи поголема слобода на сопствена процена каде мерките ги спречувале кандидатите да се кандидираат на избори. Уште помалку строга контрола се применува

во потехничката фаза на броењето и табелирањето на гласовите: обична грешка или нерегуларност во оваа фаза, *самата по себе*, не би значела неправичност на изборите ако биле исполнети општите начела на еднаквост, транспарентност, непристрасност и независност на изборната администрација. Концептот на слободни избори би бил доведен во прашање само ако (i) имало доказ за процесни повреди што можеле да му противречат на слободното изразување на мислењето на луѓето, како на пример преку грубо изобличување на намерата на гласачите, и (ii) таквите жалбени наводи не биле ефективно испитани на домашно ниво (иако Судот во таа смисла потврдил дека правото на жалба на поединечен гласач може да биде предмет на разумни ограничувања како што е барањето за кворум за гласање).

(i) *Сериозност на процесните повреди* – Неспорни биле следните елементи на жалбените наводи на жалителите за неправичност на изборите: (i) резултатите во скоро половината од изборните единици кои биле првично оспорени во изборите за Законодавното собрание на Санкт Петербург (и три од четирите кои биле оспорени во изборите за Државната дума) биле прогласени за неважечки од страна на територијалните изборни комисии (TECs) и биле наредени пребројувања на гласачките ливчиња; (ii) одлуките на територијалните изборни комисии биле формулирани кратко и слично, што ја отежнувало проценката дали биле оправдани; (iii) составот на територијалните изборни комисии кои одлучиле да се изврши пребројување на гласачките ливчиња ги исклучувал членовите од двете опозициски партии во поголемиот дел од случаите; (iv) некои од членовите на засегнатите изборни комисии на гласачките единици (PECs) не биле известени за донесените одлуки и затоа не учествувале во пребројувањето на гласачките ливчиња; (v) пребројувањата на гласачките ливчиња биле спроведени за толку кратко време што покренале прашања за нивната можност да се усогласат со процедуралните барања на националното законодавство; (vi) членовите на опозициските партии биле систематски отсутни од процесот на пребројување на гласовите и на територијално ниво и на ниво на изборните единици; и (vii) како последица на пребројувањата на гласовите владејачката партија победила со огромна разлика, а опозициските партии изгубиле.

Покрај тоа, наводите на жалителите биле индиректно поддржани од страна на Организацијата за безбедности соработка во Европа (ОБСЕ), независна и кредибилна меѓународна набљудувачка мисија, која броењето на гласовите и табелирањето на резултатите ги идентификувала како најпроблематични фази од предметните избори.

Со тоа, жалителите и пред домашните власти и пред Судот презентирале основан навод дека правичноста на изборите била сериозно компромитирана со постапката на пребројување на гласачките ливчиња. Таквата нерегуларност можела да доведе до грубо избличување на намерата на гласачите во секоја од засегнатите изборни единици. Затоа било неопходно да се утврди дали жалителите добиле ефективно испитување на овие жалбени наводи на домашно ниво.

(ii) *Ефективност на испитувањето на жалбените наводи на жалителите на домашно ниво* – Меѓу нив, жалителите ги испробале сите правни средства кои им биле достапни согласно со домашното законодавство и од страна на Владата биле сметани за ефективни и достапни. Сепак, Градската изборна комисија во суштина не ги разгледала жалбените наводи на жалителите, туку ги проследила до обвинителствата. Од своја страна, обвинителството и истражната комисија не гледале причина да се преземат какви било процедурални чекори со цел да се проверат наводите за измама во засегнатите изборни единици, и не отвориле кривична истрага, бидејќи биле на мислење дека прашањето спаѓало во доменот на надлежните судови. Од своја страна, иако и според сојузното и според регионалното законодавство биле надлежни да вршат независни и ефективни евалуации на наводите за повреди на правото на фер и слободни избори, судовите начелно се воздржувале од навлегување во суштината на наводите, ограничувајќи ја својата анализа на тривијалните прашања на формалностите и занемарувајќи ги доказите што укажувале на сериозни и широки прекршувања на барањата за постапката и за транспарентноста. Во суштина, тие ги поддржале одлуките на изборните комисији, без да се вклучат во вистинско испитување на причините за оспорувањата.

Оттаму, имало повреда на член 3 од Протоколот бр. 1 што се однесува до тоа дека жалителите не добиле ефективно испитување на нивните жалбени наводи за сериозни нерегуларности во постапката во која гласовите биле повторно пребројувани.

Заклучок: повреда (едногласно).

Член 41: 7.500 евра за секој од жалителите кој поднел барање во однос на нематеријална штета.

(Види исто така Намат Алијев (*Namat Aliyev*) против Азербејџан, Ж. бр. 18705/06, Пресуда од 8 април 2010 година, [Информативна белешка 129](#); Ке-

римова (Kerimova) против Азербејџан, Ж. бр. 20799/06, Пресуда од 30 септември 2010 година, [Информативна белешка 133](#); и *Риза (Riza) и други против Бугарија*, Ж. бр. 48555/10 и Ж. бр. 48377/10, Пресуда од 13 октомври 2015 година, [Информативна белешка 189](#))

* Кодекс на добри практики за изборни прашања (Насоки и појаснувачки извештај) (CDL-AD (2002) 23 rev), усвоен од Европската комисија за демократија преку правото („Венецијанската комисија“)

Член 2 од Протоколот бр. 4

Член 2 став 1 од Протоколот бр. 4 Слобода на движење

Недостиг од јасност на италијанското законодавство врса со изрекувањето на наредби за „посебен полициски надзор“ на лица за кои се сметало дека се опасни за општеството: повреда

Член 5

Член 5, став 1 Лишување од слобода

Изрекување на превентивни мерки што подразбираат ограничувања на слободата на движење врз поединец за кој се сметало дека е опасен за општеството: Членот 5 не е применлив

Член 6

Граѓанска постапка

Член 6, став 1 Граѓански права и обврски / Јавна расправа

Изрекување на превентивни мерки без јавна расправа: Членот 6 е применлив: повреда

Де Томасо (De Tommaso) против Италија [ГСС] – Ж. бр. 43395/09 – Пресуда од 23 февруари 2017 година [ГСС]

Факти – Италијанското право дава можност за изрекување на „превентивни“ мерки – вклучително ограничувања на различни слободи – на „лица што

претставуваат опасност по безбедноста и јавниот морал” (Закон бр. 1423 од 27 декември 1956 година).

Жалителот имал неколку претходни осудителни пресуди за кривични дела кои вклучувале трговија со дрога и незаконско поседување на оружје. Во 2007 година јавниот обвинител, врз основа на сомненијата што постоеле за однесувањето на жалителот и за изворот на приходот, препорачал тој да биде ставен под „посебен полициски надзор” во согласност со горенаведениот закон. Во 2008 година окружен суд ја изрекол бараната мерка, што ја подразбирала следната група на обврски за период од две години: еднаш неделно да се пријавува во полицискиот орган што е одговорен за надзорот; во рок од еден месец да најде работа; да не го промени местото на живеење; да води чесен живот во согласност со законот и да не дава причина за сомнение; да не се дружи со лица што имале криминално досие и биле предмет на превентивни или безбедносни мерки; да не се враќа дома подоцна од 10 часот навечер или да не го напушта домот пред 6 часот наутро, освен во случај на нужда и само по претходно навремено известување на властите; да не држи или носи оружје; да не оди во барови, ноќни клубови, играчници или јавни куќи, и да не учествува на јавни средби; да не користи мобилни телефони или радио комуникациски уреди; и во секое време со себе да го носи документот во кој се наведени овие обврски (*carta precettiva*) и да му го покаже на полицискиот орган доколку се побара од него.

По седум месеци таа одлука била укината од страна на Апелациониот суд, кој сметал дека во времето кога била изречена мерката, опасноста што ја претставувал жалителот не била поткрепена со никаква постојана криминална активност од негова страна.

Право

Член 5, став 1: Член 5 не се занимава само со ограничувања на слободата на движење, што е уредено со член 2 од Протоколот бр. 4. Како исклучок, во *Гузарди (Guzzardi) против Италија* (Ж. бр. [7367/76](#), Пресуда од 6 ноември 1980 година) Судот сепак сметал дека може да се каже дека мерките од оваа природа се еквивалент на лишување од слобода, со оглед на исклучително малата големина на областа во која бил ограничен жалителот, речиси постојаниот надзор на кој бил подложен и фактот дека било речиси сосема невозможно да остварува друштвени контакти. Во сите подоцнежни слу-

чаи Судот не утврдил дека имало слични посебни околности, вклучително и случаите кога на жалителите им било забрането да го напуштат домот ноќе.

Во актуелниот случај, следните причини го поттикнале Судот да утврди дека мерките во прашање не биле еквивалент на лишување од слобода: (а) жалителот не бил принуден да живее во рамките на ограничен простор; (б) бидејќи можел слободно да го напушта домот во текот на денот, бил во можност да има друштвен живот и да одржува врски со надворешниот свет; (в) забраната за напуштање на домот ноќе освен во случај на нужда (помеѓу 10 часот навечер и 6 часот наутро) не можела да се изедначи со домашен притвор; и (г) никогаш не барал дозвола од властите да патува далеку од неговото место на живеење.

Затоа, членот 5 не бил применлив.

Заклучок: недопуштено (мнозинство).

Член 2 од Протоколот бр. 4: Мерките во прашање имале правна основа, односно Законот бр. 1423/1956, како што се толкува во смисла на пресудите на Уставниот суд.

Сепак, според мислењето на Судот, изрекувањето на превентивни мерки на жалителот не било доволно предвидливо и не било придружено со соодветни заштитни мерки против различните можни злоупотреби. Предметниот закон бил изразен во неодредена и исклучително широка терминологија, бил недоволно јасен и прецизен, што се однесува до поединците на кои се применувале превентивните мерки (член 1 од Законот) и содржината на некои од овие мерки (членови 3 и 5 од Законот).

(а) *Лица кои биле засегнати од мерките* – Врз основа на следниве размислувања, Судот дошол до заклучок дека, поради недостигот од јасна дефициенија на опсегот и начинот на остварување на многу широкото дискрециско право што им било доделено на судовите, Законот не дал доволна заштита од произволни мешања и не му овозможил на жалителот да го промени своето однесување и во доволно одреден степен да го предвиди изрекувањето на превентивните мерки.

(и) Во својата неодамнешна судска практика, Италијанскиот Уставен суд, како одговор на тврдењето дека релевантните одредби не биле доволно прецизни, навел дека едноставното припаѓање на една од категориите на

лица содржани во член 1 од Законот не било доволно за да се оправда изрекувањето на превентивна мерка, и дека превентивните мерки од таа причина не можеле да се усвојат само врз основа на сомнение.

И покрај ваквите показатели, факт е дека ниту Законот ниту Уставниот суд не го прецизирале јасно „фактичкиот доказ“ или посебните видови однесување кои требало да бидат земени предвид за да се процени опасноста што лицето ја претставувало за општеството.

(ii) Во актуелниот случај, Окружниот суд ја засновал својата одлука врз постоењето на „активни“ криминални тенденции кај жалителот, без да му припише какво било одредено однесување или криминална активност.

Понатаму, како причина за превентивната мерка судот го навел фактот дека жалителот немал „постојано и законито занимање“ и дека неговиот живот се карактеризирал со редовно поврзување со истакнати локални криминалци (*malavita*) и вршење кривични дела.

Со други зборови, судот го базирал своето образложениена претпоставката за „криминални тенденции“, критериум кој Уставниот суд порано веќе го оценил како недоволен.

(б) *Содржина на мерките*

(i) *Непрецизна дефиниција на одредени обврски* – Покрај тоа што им дозволил на судовите на изречат „какви било други мерки што можеле да се сметаат за неопходни“ во поглед на барањата за заштита на општеството, Законот предвидувал наметнување на нејасни и неодредени обврски, како што се обврските „да води чесен живот во согласност со законот“ и „да не дава причина за сомнение“.

Судската пракса на Уставниот суд не ги надоместила тие недостатоци; упатувајќи на подеднакво неодредени концепти или на целиот италијански правен систем, Уставниот суд не дал дополнителни појаснувања на посебната норма чие непочитување би било уште еден показател за опасноста на лицето за општеството.

(ii) *Забрана за учество во јавни собири* – Мерките кои биле законски предвидени и изречени на жалителот вклучувале и забрана за учество во јавни собири. Тоа всушност било апсолутна забрана. Законот не прецизирал никакви временски или просторни ограничувања во однос на можноста за

ограничување на оваа основна слобода, препуштајќи го прашањето целосно на дискрециското право на судијата, без да го посочи со доволна јасност опсегот на таквата дискреција и начинот на нејзината примена.

Заклучок: повреда (едногласно).

Член 37, став 1: Владата поднела еднострана изјава со која се признало дека жалителот претрпел повреда на член 6, став 1 од Конвенцијата поради отсуство на јавна расправа, и се обврзала да му се плати паричен износ за процесни трошоци (но не за нематеријална штета).

Сепак, за разлика од случајот на превентивни мерки во врска со имот, немало претходни одлуки за прашањето дали член 6, став 1 бил применлив во постапките за примена на превентивни мерки во врска со поединци, какви што се оние кои се изречени во актуелниот случај, и ако е така, дали расправите за таквите прашања треба да бидат јавно одржани.

Заклучок: барањето за отфрлање е одбиено (едногласно).

Член 6, став 1

(а) *Применливост* – Кривичниот аспект на член 6, став 1 не бил применлив, бидејќи посебниот надзор не можел да се спореди со кривична санкција, со оглед на тоа што постапката што се однесувала на жалителот не го опфаќала определувањето на „кривично обвинение“.

Сепак, имало промена во судската практика на Судот кон примена на граѓанскиот аспект на членот 6 за случаи кои можеби првично не се чинело дека се однесуваат на граѓанското право, но би можеле да имаат директни и значителни последици за приватното право што му припаѓа на поединецот (види *Александре (Alexandre) против Португалија*, Ж. бр. 33197/09, Пресуда од 20 ноември 2012 година, [Информативна белешка 157](#), и *Поциус (Pocius) против Литванија*, Ж. бр. [35601/04](#), Пресуда од 6 јули 2010 година).

Во актуелниот случај, обврските што наложуваат да не се напушта округот на живеење, да не се напушта домот во периодот помеѓу 10 часот навечер и 6 часот наутро, да не се учествува во јавни собири и да не се користат мобилни телефони или радио комуникациски уреди, несомнено потпаднале под сферата на лични права и поради тоа имале граѓанско-правна природа (види, *mutatis mutandis*, *Енеа (Enea) против Италија* [ГСС], Ж. бр. 74912/01,

Пресуда од 17 септември 2009 година, [Информативна белешка 122](#), и *Ганци (Ganci) против Италија*, Ж. бр. 41576/98, Пресуда од 30 октомври 2003 година, [Информативна белешка 57](#)).

Настанал „вистински и сериозен спор“ во врска со тие права кога Окружниот суд го ставил жалителот под посебен надзор, отфрлајќи ги неговите аргументи. Потоа спорот бил конечно решен со пресудата на Апелацискиот суд, кој признал дека превентивната мерка што му била изречена на жалителот била незаконита.

Заклучок: допуштено (едногласно).

(б) *Мериторност (отсуство на јавна расправа)* – Жалителот немал можност да ја оспори мерката на јавна расправа. Судот повторил дека обврската да се одржи јавна расправа не била апсолутна бидејќи околностите што можеле да го оправдаат откажувањето од расправата, во суштина зависеле од природата на прашањата што требало да бидат утврдени од страна на домашните судови.

Околностите на актуелниот случај налагале одржување на јавна расправа, со оглед на тоа дека домашните судови требало да проценат некои аспекти како што е карактерот, однесувањето и опасноста на жалителот, од кои сите биле одлучувачки за изрекувањето на превентивната мерка.

Заклучок: повреда (едногласно).

Судот исто така сметал, со четиринаесет гласа наспроти три, дека немало повреда на член 6, став 1 во однос на правичноста на постапката, а особено во однос на оценката на доказите во прв степен, и, со дванаесет гласови наспроти пет, дека немало повреда на член 13 во врска со член 2 од Протоколот бр. 4.

Член 41: 5.000 евра за нематеријална штета; барањето за материјална штета е одбиено.

II. ПРЕСУДИ ПРОТИВ РЕПУБЛИКА МАКЕДОНИЈА

Селами и др. против Република Македонија, Ж. бр. 78241/13, пресуда од 1 март 2018 година

Член 3 (процесен аспект) отсуство на ефикасна истрага

Член 5 став 5 (право на надомест поради неосновано лишување на слобода)

Наследникот има право на поголем износ на надомест на штета поради мацењето и неоснованото лишување на слобода на неговиот татко

Факти - Жалителите во случајот се сопруга на починатиот г-дин Селами и трите деца на г-динот Селами.

Г-динот Селами бил лишан од слобода во август 2002 година под сомнение за учество во убиство на двајца полициски службеници. Во периодот додека бил лишан од слобода бил изложен на сериозно физичко насилство поради што бил хоспитализиран, со повеќе фрактури. Поради повредите му била извршена операција на мозокот и останал во кома во период од две седмици.

Последователно против него било покрената обвинение за учество во терористичка група, но во септември во 2003 година, кривичната постапка била запрена. По два месеци тој се обратил до Министерството за правда за целите на постигнување на спогодба во однос на штетата за повредите кој наводно му биле нанесени од страна на полицијата. Во отсуство на одговор од Министерство за правда во јануари 2004 година, тој поднел тужба за надомест за штета поради неосновано лишување од слобода и физичко малтретирање. Во април 2010 година првостепениот суд му досудил износ во еквивалентот 18.000 евра, како надомест на нематеријалната штета поради неоснованото лишување од слобода. Останатиот дел од барањето било одбиено.

Г-динот Селами и неговото семејство поднеле жалба со наводи дека Основниот суд не одлучил по нивното барање за надомест на штета поради сериозните повреди кои му биле нанесени. Во август 2012 година Апелациониот суд ја одбил жалбата, но одлучувајќи по жалбата на Јавното правобранителство го намалил претходно досудениот надомест на штета на еквивалентот од 9.800 евра. Овој износ ја вклучувал и штетата предизвикана со нечовечкото однесување.

Г-динот Селами починал во април 2011 година. Во октомври 2012 година, Неџми Селами, еден од жалителите и син на г-динот Селами, бил прогласен за единствен наследник на господинот Селами, и тој поднел барање за резивизија до Врховниот суд на Република Македонија во сопствено име и за сметка на неговиот покоен татко. Барањето било одбиено во јули 2013 година.

Право - ЕСЧП го категоризирал третманот на кој бил изложен г-динот Селами за целите и согласно условите од Конвенцијата. Од фактите на случајот ЕСЧП заклучил дека господинот Селами бил малтретиран од страна на полицијата додека бил лишан од слобода и испрашуван и утврди дека тој бил жртва на тортура, во спротивност со член 3 од Конвенцијата. ЕСЧП дополнително утврди дека лишувањето на слободан на г-динот Селами во август во 2002 година било неосновано и во спротивност со членот 5 од Конвенцијата.

Во понатамошното разгледување на предметот ЕСЧП одлучувал во врска со активната легитимација на членовите на семејството на г-динот Селами. ЕСЧП заклучи дека семејството не можело да жали како „директна жртва“, на повреда на членот 3: г-динот Селами бил исчезнат во период од 2 дена и семејството не било сведок на бруталноста на која бил изложен. Дополнително, ЕСЧП не утврди причинско-последична врска помеѓу третманот на кој господинот Селами бил изложен во 2002 година и неговата смрт во 2011 година. Сепак, ЕСЧП заклучи дека синот на г-динот Селами кој бил прогласен за негов единствен наследник, има својство на „индиректна жртва“. Тој покрај тоа што бил единствен наследник на покојниот г-дин Селами, ја презел домашната постапка за надомест на штета по смртта на неговиот татко и го наследил досудениот надомест на штета. Од овие причини ЕСЧП заклучил дека тој демонстрирал „силен морален интерес“ за утврдување на одговорност на државата за наводните повреди, настрана од материјалниот интерес поврзан со наследството на досудениот надомест на штета.

ЕСЧП го одби трдењето на Владата дека г-динот Селами требало да иницира кривична постапка која подоцна по неговата смрт можела да ја продолжат членовите на неговото семејство. Државата неможе да се смета ослободена од сопствената „процедурална обврска“ преку пренасочување на одговорноста за кривична истрага, на оштетениот особено кога самите институции на државата биле запознаени и свесни за наводите кои заслужувале истрага. ЕСЧП во случајот не најде докази кои би упатиле на тоа дека кривичната постапка, значително влијаело досудениот износ на надомест на штета.

Следното прашање за кое одлучуваше ЕСЧП беше дали националните институции, при постапувањето по тужбените барања на членовите на семејството, ги признале повредите на Конвенцијата, и досудиле соодветен надомест на штета. ЕСЧП утврдил дека досудениот надоместок на штета бил досуден поради неосновано лишување од слобода и дека досудениот износ требало да ја надомести и штетата предизвикана со сериозното физичко малтретирање и телесни повреди. Сепак ЕСЧП заклучи дека домашните одлуки иако содржале признание, тоа не се однесувало на неосновато лишување од слобода во текот на август 2002 година и не содржале опис, експлицитно или во суштина, на физичкото насилство на кое бил изложен господинот Селами како „мачење“. Дополнително износот на надомест на штета бил дополнително намален со одлуката на Апелациониот суд.

Врз основа на споредбена анализа помеѓу досудениот износ на надомест на штета од страна на домашните институции, од една страна и износите на надомест на штета на кој ЕСЧП ги досудува во слични случаи, истиот дојде до заклучок дека досудениот износ на надомест на штета на национално ниво неможе да се смета за соодветен и дека износот од 9800,00 евра е неразумно мал.

Од овие причини ЕСЧП заклучи дека во случајот постои повреда на правата на Неџми Селами, син на г-дин Селами и негов единствен наследник, од членот 3 и членот 5 став 5 на Конвенцијата. Истовремено ЕСЧП одлучи на Неџми Селами да му ја досуди разликата помеѓу износот на надомест на штета досуден од страна на домашните институции и износот кој вообичаено би го досудил ЕСЧП, во вакви особени сериозни случаи. Последователно на ова ЕСЧП во случајот досуди износ од 20.000 евра за надомест на нематеријалната штета.

ЕСЧП констатирал отсуство на ефикасна истрага *proprio motu* во однос на наводите на г-динот Селами дека бил изложена на мачење од страна на полицијата. Тој заведе став дека државта неможе да се ослободи од својата процедурална обврска од членот 3 префрлајќи го товарот врз оштетениот за поднесување на кривична пријава. Г-динот Селами се обратил до Министерството за правда за целите на постигнување на спогодба како во делот на штетата претрпена поради неоснованото лишување од слобода, така и поради провредите кои му биле нанесени од страна на полицијата и при тоа приложил и медицинска документација, а Министерството за правда и покрај законската обврска не го известило надлежното обвинителство за наводното кривично дело кое се гони по службена должност. Покрај тоа ЕСЧП констатирал отсуство на било каков обид за истрага и откако домашните граѓански судови во постапката за надомест на штета констатирале дека „г-динот Селами бил изложен на сериозно физичко малтерирање,“ од страна на полицијата. Поради овие причини во случајот беше констатирана повреда на процесниот аспект на членот 3 од Конвенцијата.

Заклучок:

Член 3 (процесен аспект) отсуство на ефикасна истрага - повреда едногласно
Член 5 став 5 (право на надомест поради неосновано лишување на слобода) – повреда едногласно

Асани против Република Македонија, Ж. бр. 27962/10, пресуда од 1 февруари 2018

Член 6 став 1 и 3 (г) (право на правично судење и право на повикување и сослушување на сведоци)

Факти: Жалителите Рамиз Асани и Наим Асани, пред ЕСЧП истакнаа наводи дека не биле во можност да ги испрашаат клучните сведоци за нивната осуда за кривично дело убиство во 2008 година.

Тие биле лишени од слобода во 2007 година во врска со инцидент кои се случил во текот на 2006 година пред интернет-кафе, при што од истрели од

огнено оружје три малолетни лица го изгубиле животот, а шест други лица биле тешко повредени.

Во текот на домашната постапката против жалителите во која тие биле прогласени за виновни и осудени на казна доживотен затвор, од страна на двајца заштитени сведоци со прикриен идентитет, кој се стекнале со ваквиот статус поради стравување за нивната безбедност, жалителите биле идентификувани како сторители на делото, но на одбраната и било дозволено овие сведоци во текот на судењето пред домашните судови, единствено да им постави писмени прашања. Судечкиот суд исто така дозволил да се изведе со читање како доказ, изјавата дадена во истрагата од друг сведок, кој не се појавил на судењето иако бил поканет.

Право: Во случајот ЕСЧП го примени трослојниот тест равиен во судската пракса и посебно се осврнa на следниве три прашања посебно, како при оценката на наводите за повреда на правата на одбраната поради сослушувањето на анонимните сведоци, така и во однос на изведувањето како доказ на изјавата дадена во истрагата од страна на на сведокот Б. Х.

1. Наводите за повреда на правата на одбраната поради сослушувањето на анонимните сведоци

1. дали постоеле добри причини за прикривање на идентитетот на сведоците

Во однос на сведоците со прикриен идентитет, ЕСЧП заведе став дека истите биле анонимни во смисла на судската пракса на ЕСЧП имајќи предвид дека нивните лични податоци не биле достапни на обвинетите и нивната одбрана и дека тие во постапката се појавуваат под псевдонимите Кораб и Водно. ЕСЧП заклучи дека употребата на исказите на анонимните сведоци во случајот може разумно да се смета за оправдано, но имајќи ги предвид притоа аргументите на Владата изнесени во одбраната и фактот дека истите останале неоспорени од страна на жалителите. Сепак, ЕСЧП потсетува дека иако сведоците сакале да останат анонимни поради страв од одмазда, нивното субјективно чувство на страв не е доволно само посебе, зошто домашните судови имаат обврска да утврдат и да оценат дали во случајот има објективни причини за страв и дали постојат докази за тие причини, што во случајот не било сторено.

2. дали изјавите на анонимните сведоци биле единствена или клучна основа за осуда на жалителите

ЕСЧП заклучи дека изјавите на сведоците со прикриен идентитет, не биле единствен доказ во постапката. Сепак, имајќи предвид дека „Кораб“ и „Водно“ биле единствените очевидци кои ги идентификувале жалителите како сторители на кривичното дело и дека судечкиот суд врз основа на изјавите на овие сведоци го утврдил „присуството на жалителите на местото на настанот, развојот и динамиката на настаните“, ЕСЧП заклучил дека изјавите на сведоците со прикриен идентитет, биле со голема тежина и без нив, шансите за осуда на жалителите би биле барем значително намалени, односно дека анонимните сведочења на „Кораб“ и „Водно“ треба да се сметаат за одлучувачки докази во конкретниот случај.

3. дали постоеле фактори за контрабалансирање или за воспоставување на рамнотежа

Факторите на противтежа треба да овозможат правична и правилна оценка на веродостојноста на доказите изнесени од анонимните сведоци. ЕСЧП заклучил дека можноста понудена на жалителите да им поставуваат писмени прашања на сведоците со прикриен идентитет, не може да се смета како доволна процедурална заштитна мерка за постигнување на потребниот баланс поради ограничувањата со кои биле соочени обвинетите (а подоцна и осудените) во остварувањето на нивното право на одбрана особено имајќи ги предвид посебни услови во кои биле сослушани сведоците што вклучувало не само целосна заштита на нивната анонимност, туку и исклучување на одбраната од нивното сослушување, вклучувајќи ја и неможноста да имаат пристап до материјали добиени од технички уреди за пренос на слика и тон.

II. Прифаќање на изјавата на сведокот Б.Х. дадена во истрагата

1. Дали постоела добра причина за неговото отсуство

ЕСЧП констатираше дека во случајот домашните судови не дале солидни причини за отсуството на Б.Х. од судењето. За ваквиот заклучок ЕСЧП зел предвид дека: сведокот бил очевидец на кривично-правниот настан, и дека бил солушан во присуство на истражниот судија и јавниот обвинител, а на предлог на последноспоменатиот во рана фаза од постапката; дека жалителите во текот на судењето побарале негово солушување; дека судот без-

успешно направил обид да го обебеди сведокот; но и дека поклонил верба на известувањето од страна на МВР дека сведокот е недостапен на орагните на прогонот поради бегство и дека се бара со меѓународна потерница, при донесувањето и одлуката да се изведе како доказ неговата изјава даадена во истрагата со читање во текот на судењето. При оценката на тоа дали во случајот биле преземени сите разумни позитивни чекори од страна на домашните судови за обезбедување на сведокот, ЕСЧП особено зел предвид дека домашниот суд ја донел одлуката да се прочита изјавата на Б.Х. три месеци по добиеното известување од МВР, без било какви други обиди во меѓуврме за обезбедување на неговото присуство и без обид да ги провери наводите на жалителите дадени во завршен збор во однос на тоа дека сведокот Б.Х. е во државата и е во рацете на полицијата поради наводна вмешаност во друго кривично дело, пристап што го следеле и повисоките судови во државата кои одлучувале во предметот.

2. Дали доказите бил единствен или решавачки

ЕСЧП констатирал дека во својата изјава дадена пред истражниот судија и пред судењето, а прифатена на главниот претрес како доказ, Б.Х. не ги идентификувал жалителите како сторители, но дека судечкиот суд се потпрел на изјавата на Б.Х. за да го утврди мотивот за кривичното дело. Оттука, ЕСЧП утврдил дека домашните судови утврдиле важен елемент во однос на кривичната одговорност на жалителите врз основа на предметното сведочење. Иако тоа не било единствен доказ во тој поглед и не бил од директна важност, за ЕСЧП пресудно било дека останува фактот дека овој исказ имал значителна тежина во утврдувањето на вината на обвинетите, а прифаќањето на ваквата изјава за доказ можело да претставува хендикеп за одбраната.

3. Дали имало доволно фактори на противтежа

При оценка на овој аспект од утврдениот тест, ЕСЧП во случајот ги анализира критериумите утврдени во неговата судска пракса: пристапот на судечкиот суд до непроверените докази, расположливоста и доказната сила на други инкриминирачки докази и процедуралните мерки преземени за да се компензира отсуството на можност сведоците директно да бидат испрашани во текот на судењето.

ЕСЧП констатирал дека во пресудите на домашните судови не постои ништо од што би можело да се заклучи дека тие кон изјавата на Б.Х. пристапиле

со посебна претпазливост, ниту дека фактот што станувао забор за отсутен сведок ги поттикнал домашните судови да ѝ дадат помала тежина на неговата изјава.

Понатаму, ЕСЧП констатирал дека независно од тоа што сведочењето на Б.Х. послужило како посреден доказ (со оглед на тоа дека не можело директно да инкриминира било кој од жалителите), сепак имајќи го предвид хендикепот на одбраната во однос на истиот, неговотата доказна сила не можела да се смета за доволен фактор на противтежа.

Конечно, ЕСЧП утврдил дека жалителите имале можност да дадат своја сопствена верзија на настаните и да го оспорат кредибилитетот на Б.Х. како сведок, чиј идентитет им бил познат. Сепак, одбраната немала можност да го испита Б.Х., а ниту судечкиот судија имал можност да го набљудува неговото однесување со цел да направи своја проценка за веродостојноста на улогата што му ја дал. Отсуството на јасен приговор на жалителите во однос на изјавата на Б.Х. која била прочитана на претресот, ЕСЧП заклучил дека не може да се толкува како недвосмислено откажување од право да се испита овој сведок.

Заклучок: ограничувањата на правото на одбрана на жалителите, во однос на сведоците со прикриен идентитет и сведокот Б.Х. биле спротивни на гаранциите за правично судење и довеле до повреда на членот 6 став 1 и 3 (г) од Конвенцијата - едногласно.

Судот го одби барањето на жалителите за правичен надомест на штета поради отсуство на причинско поледична врска помеѓу причините поради кои се бараше надоместот и констатираните повреди на ЕКЧП.

Рамковски против Република Македонија, Ж. бр. 33566/11, пресуда од 8 февруари 2018

Факти: На жалителите г-дин Велија Рамковски (“првиот жалител”) и г-ѓа Емел Рамковска (“вториот жалител”) им бил определен притвор поради сомневање дека со намера за стекнување на противправна имотна корист

извршиле кривично дело злосторничко здружување и кривично дело даночно затајување, а првиот жалител и кривично дело злоупотреба на службената положба. Во текот на истрагата и понатамошната кривична постапка, притворот на жалителите бил континуирано продолжуван, а без успех останале барањата на жалителите за замена на притворот со мерка куќен притвор.

Право:

Член 5 став 3

ЕСЧП при испитувањето на наводите, констатираше повреда на членот 5 став 3 од ЕКЧП, од причина што домашните судови не дале образложение со релевантни и доволни причини за континуираниот притвор.

Во својата пресуда ЕСЧП потенцираше дека барањето за доволно и релевантни причини за определување на мерката притвор, покрај постоењето на разумно сомнение – важи уште во однос на иницијалното односно првото решение со кое се определува притвор.

Покрај на отсуството на релевантни и доволни причини за продолжување на мерката притвор, во случајот ЕСЧП исто така замерува на колективните притворски решенија и на пропустот на домашните судови да ги разгледаат алтернативните начини за обезбедување на присуство во текот на судењето, на користењето на идентични формулации во решенијата за продолжување на притворот и пропустот да се оцени дали основите и причините поради кои бил определен притворот продолжиле да опстојуваат и во периодот кога тој бил продолжуван.

Судот потенцира дека оценката на разумноста на траењето на притворот неможе да се врши на абстрактен начин, туку дека континуираниот притвор може да биде оправдан само во случај на постоење на специфични индикации за постоење на особен јавен интерес, кој претежнува во однос на правилото на почитување на индивидуалната слобода.

Така, во однос на можноста за бегство, ЕСЧП во својата пресуда потенцира дека мора да се земе предвид карактерот на засегантиот поединец, неговите морални аспекти, врските со државта во кој се води постапката и неговите контакти со странство. Во однос на можноста за бегство, покрај

тоа што таквата можност мора да биде утврдена со прилична доза на убедување, меѓудругото таквата можност треба да биде и реална, а мерката соодветна имајќи ја предвид историјата и карактерот на засегантиот поединец. Во однос на наводите во врска со вториот жалител изнесени за прв пат во одбраната на државата пред ЕСЧП, ЕСЧП заведе став дека истите се ирелевентни за оценката на наводите на жалителот за повредата на ЕКЧП од причина што домашните судови не ги споменале силните врски на жалителот со Турција како причина која го оправдува нејзиниот притвор по основ на опасноста од бегство. ЕСЧП пак во однос на фактот дека синот на првиот и братот на вториот жалител бил во бегство и ставот на домашните судови дека тоа како и бегството на уште неколкумина сообвинети го зголемува ризикот за бегство, зазел став дека однесувањето на сообвинетите не може да претставува одлучувачки фактор при оценката на нечија можност за бегство, туку дека таквата оценка треба да биде базирана на личните околности на засегнатиот поединец.

ЕСЧП исто така констатира дека во контекст на опасноста од бегство, освен на реферирањето на апстрактен начин на „имотот и фамилијарните врски,, домашните судови не посочиле на ниту еден специфичен аспект на карактерот на жалителите, нивното однесување или на околности кои би го оправдале нивниот заклучок за континуирана опасност од бегство; дека не ги адресирале наводите на жалителите за отсуство на опасноста на бегство поради нивните силни семејни врски, фактот дека не се противеле на лишувањето од слобода и дека не се обиделе да избегаат; отсуството на било какво образложение зошто во случајот алтернативни и помалку инвазивни мерки неможеле да го обезбедат присуството на обвинетите.

Во контекст на наводите во решенијата дека станува збор за организирано дело, ЕСЧП забележал дека тоа само по себе без да се посочи на личните карактеристики и однесувањето не може да биде оправдување за долгиот притвор и во таа смисла дека домашните судови не се осврнале на фактот дека жалителите немале претходно кривично досие. ЕСЧП притоа иако признава дека, управувачките позиции кои жалителите ги имале во правните лица инволвирани во кривично-правниот настан, претставуваат релевантен фактор при оценката на можноста од повторување на делото, сепак заклучува дека и под претпоставка дека таквиот ризик иницијално постоел, по определено време повикувањето на овој аргумент барало дополнител-

но објаснување, што домашните судови пропуштиле да го изнесат и на тој начин да го докажат и да го утврдат со доволна сигурност постоењето на можноста од повторување на делото.

Член 5 ств 4

Во случајот ЕСЧП констатираше отуство на повреда на членот 5 § 4 од ЕКЧП. Имено жалителите се жалеа дека Апелациониот суд не одлучувал со доволна брзина по нивните жалби поднесени против решението за продолжување на притворот. ЕСЧП откако констатираше дека во конкретниот случај на кој се жалеа жалителите, Апелациониот суд одлучил по жалбата 11 дена по нејзиното поднесување, а одлуката на едниот од жалителите му била доставен 14-тиот ден по вложувањето на жалбата, кога нивниот бранител воедно извршил и увид во предметот, утврди дека ваквите рокови не се во спротивност со барањето за „брзо„ одлучување од членот 5 § 4 од ЕКЧП.

Член 6 став 2

ЕСЧП утврди дека во случајот не постои повреда ниту на одредбите содржани во член 6 став 2 од ЕКЧП. Имено, жалителите тврдеа дека домашните судови го прекршиле нивното право на презумција на невиност со тоа што во својата одлука од 22 март 2011 година за продолжување на притворот на жалителите, советот составен од три члена, меѓу другото, навел дека “обвинетите ги извршиле кривичните дела како добро организирана и компактна група”; “имајќи го предвид степенот на опасност за општеството и кривичната одговорност” и дека “некои од кривичните дела биле сторени како континуирани кривични дела”.

Правејќи разлика помеѓу изјави што го одразуваат мислењето дека за-сегнатото лице е виновно (кои ја повредуваат презумцијата на невиност) и изјави кои едноставно ја опишуваат “состојбата на сомневање” (кои се сметаат за прифатливи во судската пракса на ЕСЧП); и анализирајќи ги спорните изјави во контекст, ЕСЧП констатирал дека спорните изјави биле употребени со цел да се оправда продолжувањето на притворот на жалителите врз основа на ризикот од бегство и повторување на делото, при што домашните судови се повикале на основано сомнение дека обвинетите ги извршил кривичните дела за кои биле обвинети и дека спорните околности биле третираны не како утврдени факти, туку само како наводи. ЕСЧП не дојде до заклучок дека спорените изјави содржеле експлицитна и несо-

одветна изјава што со што би се утврдила вината на жалителите пред тие да бидат прогласени за виновни во соодветна постапка. Напротив, ЕСЧП констатирал дека во контекстот постојат изјави кои јасно укажуваат дека жалителите биле осомничени и дека домашните судови не се осврнале на прашањето дали вината на жалителите може да се утврди од доказите, туку дали имало правна основа за продолжениот притвор.

Заклучок: Член 5 став 3 – повреда едногласно

Член 5 став 4 – нема повреда – едногласно

Член 6 став 2 – нема повреда – едногласно

Член 41: по 780 евра надомест на нематеријалната штета за секој од жалителите.

Тасева Петровска против Република Македонија, Ж. бр. 73759/14, пресуда од 11 јануари 2018

Член 6 став 1 (право на правично судење)

Факти: Жалителката е професорка по право на приватен универзитет во Скопје. Таа има докторска диплома од областа на кривичното право.

На 14 Јануари 2010 година жалителката поднела барање до Министерството за правда (“Министерството”) за изедначување со правата на лицата кои положиле правосуден испит. Барањето на жалителката била одбиена со образложение дека таа не е дипломиран правник бидејќи истата дипломирала на Факултет за безбедност и општествена самозаштита.

Откако нејзиното барање не било уважено од страна на Министерството за правда, а по поднесена тужба од страна на жалителката, Управниот суд ја одбил тужбата на жалителката со образложение дека истата немала диплома по правни науки односно не ги исполнувала условите за да го добие бараното признание.

Жалителката поднела жалба до Вишиот управен суд. Во одговорот на жалбата, Министерството навело дека изедначување со правата на лицата кои положиле правосуден испит зависи од поседувањето на диплома за завршен правен факултет, а дека жалителката не поседувала таква диплома. Одговорот на Министерството не бил доставен до жалителката. На 30 јануари 2014 година Вишиот управен суд ја одбил жалбата на жалителката и ја потврдил првостепената пресуда.

Право: Повикувајќи се на општите принципи во однос на принципот на еднаквоста на оружјата сумирани во пресудата *Грозданоски против РМ* (А. бр. 21510/03, § 36, 31 мај 2007), како и ставот на Судот изграден во слични околности во споменатиот случај *Грозданоски против РМ*, но и во пресудата *Наумоски против РМ* А. бр. 25248/05 §§ 26-29, 27 ноември 2012), Судот во предметниот случај констатираше повреда на правото на фер судење од членот 6 став 1 од Конвенцијата.

Заклучок: повреда - едногласно.

Православна Охридска Архиепископија (Грчко-Православна Охридска Архиепископија на Пеќката Патријаршија)“ против Република Македонија, Ж. бр. 3532/07, пресуда од 16 ноември 2017

член 11 (слободата на собирање и здружување) во врска со членот 9 од ЕКЧП (слободата на вероисповест)

Одбивањето на домашните институции да го регистрираат здружението жалител

Факти: Здружението жалител направил два безуспешни обиди за негова регистрација, првиот според одредбите од Законот за верски заедници и религиозни групи од 1997 година и вториот обид според одредбите од сè уште актуелниот Закон за правниот статус на црквите, верските заедници

и религиозните групи. Пресудата на ЕСЧП се однесува на двата обиди за регистрација на здружението жалител.

Право: При анализата на двата обиди за регистрација на жалителот како верски субјект во државата, ЕСЧП неспорно констатирал дека одбивањето на неговата регистрација претставува попречување на правото на жалителот на слобода на здружување во врска со слобода на веросповест. Притоа, ЕСЧП констатирал дека ваквото одбивање било „пропишано со закон“ и имало „легитимна цел“, имено заштитата на правата и слободите на другите. Сепак, ЕСЧП заклучил дека непризнавањето на жалителот како верски ентитет односно одбивањето да биде регистриран како таков не било „неопходно во едно демократско општество“.

При ваквата констатација ЕСЧП ги ценел причините на домашните институции изнесени во одлуките со кои било одбиено барањето за регистрација на жалителот како верска заедница. Притоа, причините ги систематизирал и ги разгледувал во неколку групи наведени во продолжение.

(а) Формални недостатоци: Домашните институции ја одбиле регистрацијата наведувајќи повеќе формални недостатоци. Тие вклучувале дека пријавата за регистрација била поднесена од неовластено лице надвор од законскиот рок; дека одредбите што се однесуваат на сопственоста од основачките документи на жалителот биле спротивни на релевантното законодавство; дека здружението не определило дали ќе функционира како црква, заедница или група и дека не се опишало како доброволно здружение на физички лица. Притоа ЕСЧП заклучил дека одлуките на националните судови се фокусирале на чисто формални аспекти, а не на суштината на барањето за регистрација и не дале доволно насоки во однос на тоа што било потребно за регистрацијата на жалителот. Притоа ЕСЧП констатирал дека причините наведени во врска со формалните недостатоци за регистрација не биле „релевантни и доволни“.

(б) „Странско потекло“ на здружението жалител: ЕСЧП не бил задоволен од доказите во поддршка на тврдењето на Владата дека здружението на жалителот било основано од странска црква или држава. Притоа, фактот и доказот дека лидерот на жалителот бил именуван од Српската православна црква, ЕСЧП го сметал за недоволен во таа смисла, имајќи предвид дека основачите биле државјани на РМ. Притоа ЕСЧП вел предвид дека реле-

вантното законодавство не спречува регистрацијата на верска организација основана од странска црква или држава.

(в) *Називот на здружението жалител:* Жалителот првично барал да биде регистриран под називот „Православна Охридска Архиепископија“, а подоцна согласно одредбите од актуелниот закон под називот „Грчко-православна Охридска Архиепископија на Пеќката Патријаршија“. Според домашното законодавство, надлежните институции требало да го оценат барањето за регистрација во светло на законското ограничување кое оневозможува регистрирање на верски ентитет чие име (значително) не се разликува од името на веќе регистрирана организација. ЕСЧП во својата пресуда признава дека во контекст на слободата на здружување, ова е релевантна компонента, бидејќи името односно називот е меѓу најважните елементи за идентификација на здружението. Меѓутоа, ЕСЧП зазел став дека, во конкретниот случај името, односно називот избран од жалителот, бил доволно специфичен за да го разликува од Македонската православна црква - Охридска архиепископија. Исто така, ЕСЧП при ваквиот заклучок зел предвид дека немало индиции дека жалителот имал намера да се идентификува со Македонската православна црква. Напротив, ЕСЧП констатирал дека апликантот изрично настојувал да се дистанцира од МПЦ. И покрај домашниот заклучок дека само Македонската православна црква имала „историско, верско, морално и материјално право“ да го користи името „Охридска архиепископија“, ЕСЧП констатирал дека немало индиции дека употребата на тоа име од страна на здружението на жалителот ги крши правата и слободите, особено верските права на другите.

(г) *Наводната намера на жалителот да стане паралелен верски ентитет на Македонската православна црква:* ЕСЧП оценил дека во случајот должноста на државата за неутралност и непристрасност, била некомпатибилна со било какво овластување да ја цени легитимноста на верските убедувања или начинот на кој тие биле изразени. ЕСЧП воочил како очигледно дека автокефалноста и единството на Македонската православна црква е прашање од најголема важност за приврзаниците и верниците на МПЦ и за општеството во целина, но сепак заклучил дека тоа не може да оправда, во едно демократско општество употреба на мерки како одбивање жалителот да се регистрира. Притоа, во својата пресуда ЕСЧП потенцирал дека улогата на институциите во ситуација на конфликт помеѓу или во рамките на рели-

гиозни групи не е да се отстрани причината на тензиите со елиминирање на плурализмот, туку да се осигура дека конкуретните групи се толерираат едни со други. Понатаму, ЕСЧП навел во својата пресуда дека мерки со кои се попречува слободата на (верско) здружување и изразување не може да се оправдаат со идејата дека истите се од превентивна природа, независно од тоа колку шокантни и неприфатливи може да бидат за властите определени ставови или зборови и независно од тоа колку определени барања може да се бидат нелегитимни, односно дека таквите мерки може да имаат оправдување само во случај на поттикнување на насилство или отфрлање на демократските принципи. Во овој контекст, Судот забележува дека во ниту една фаза во постапката за регистрација и во постапката пред ЕСЧП не се тврдело дека жалителот се залага за употреба на насилство или антидемократски средства за постигнување на своите цели.

Со оглед на горенаведеното, ЕСЧП заклучи дека причините на домашните институции за одбивање на регистрацијата, земени во целина, не биле „релевантни и доволни“ за да се оправда интервенцијата на државата при обидот жалителот да биде регистриран како верска организација, односно религиозна организација, и дека одбвањето на регистрацијата во околностите на случајот, не може да се прифати како неопходно во едно демократско општество.

Заклучок: повреда – едногласно

Член 41: 4.500 евра за нематеријална штета и 5.000 евра за надомест на трошоците.

IRZ



Макавеј, 2018