

Д-р Беса Арифџи,¹ доцент

СПОРЕДБЕНА АНАЛИЗА НА ПРАВТА НА ОБВИНЕТИОТ И ПРАВТА НА ЖРТВАТА ВО НОВИОТ ЗКП И ВО ПРАКТИКАТА НА ЕВРОПСКИОТ СУД ЗА ЧОВЕКОВИ ПРАВА

1.02 Прегледна научна статија

УДК: 343.122:341.231.14J:340.13(497.7)

343.121:341.231.14]:340.13(497.7)

Апстракт

Со новиот ЗКП се измени природата на кривичната постапка која од инквизициска се преиначи во акузаторна постапка. Во овој контекст, правата на обвинетиот стриктно се поделија од правата на жртвата на кривичното дело. Положбата на овие два субјекта на кривичната постапка се регулира во посебни глави на ЗКП и ова длабоко се рефлектира во начинот на кој основните начела на кривичната постапка еволуирале од новелата на стариот ЗКП од 2005 во новиот ЗКП од 2010 година.

Овој труд има за цел да истакне дека минималните права на обвинетиот се фактички основни човекови права поврзани со правото на правично судење. Оттука, тие не би требало да се толкуваат како ексклузивни права единствено на обвинетото лице. Во оваа насока, практиката на Европскиот суд за човекови права дава релевантен пример на екстензивно толкување на овие права истовремено како права на жртвата на кривичното дело. Овој пример треба да се следи и во судската практика на РМ со цел да се постигне рамнотежа помеѓу правата на обвинетиот и правата на жртвата. Овој начин на интерпретација особено би бил од полза за жртвите на злоупотреба на власта.

Клучни зборови: ЗКП, правата на обвинетиот, жртва, Европски суд за човекови права.

Вовед

При компаративна анализа на меѓународните искуства како и на законските одредби, се добива впечаток дека најголемиот број на права на жртвите како и најсоодветното нејзино дефинирање се наоѓа во одредбите што ја регулираат кривичната постапка во една земја. Оттука, во овој труд подетално ќе се задржам во законските одредби на нашето законодавство што се однесуваат на кривичната постапка, земајќи ги предвид претходните законски решенија од Законот за Кривичната Постапка според пречистениот текст од 2005 година како и новиот ЗКП донесен во 2010 година а влегол во сила во 2013 година. Целта на овој труд е да се направи паралела помеѓу решенијата предвидени во поранешниот сегашниот ЗКП бидејќи двата закона, забележуваат доста

¹ Доцент на Правниот факултет, УЈИЕ.

значајни промени како во однос на обвинетиот така и во однос на жртвата на кривичното дело.

Дополнително, целта на трудот е да покаже како екстензивното толкување што го прави Европскиот суд за човекови права на правата на обвинетиот во кривичната постапка како права кои можат да се однесуваат и на жртвата на кривичното дело, може позитивно да влијае врз балансирањето на положбата и правата на обвинетиот и на жртвата во кривичната постапка.

1. Поранешни обиди за дефиниција на жртвата и нејзините права во кривичната постапка

Во историски и теоретски контекст, јасно е дека правата на обвинетиот и неговата положба се многу порано дефинирани од положбата и правата на жртвата на кривичното дело. Имено, интересот за анализа на личноста на сторителот како и на неговите права датира уште од крајот на 19тиот век со појавувањето на антрополошко-позитивистичката школа. Во 20ти век положбата на обвинетиот и неговите права јасно и прецизно се дефинира со низа национални, регионални и меѓународни документи.

Од друга страна, теоретските анализи на личноста на жртвата и нејзините можни права во кривичната постапка се појавуваат речиси цел век подоцна во споредба со регулирањето на правата и положбата на обвинетиот. Имено во 40тите години на 20ти век се воспоставуваат темелите на виктимолошката наука, додека пак движењето за правата на жртвата се активира дури после Втората светска војна. Националните, регионалните и меѓународните инструменти на заштита на правата на жртвата, кои датираат од 80тите години на 20ти век, идентификуваат 4 основни групи права на жртвата, и тоа: правото на обезштетување, правото на заштита, правото на активно учество во кривичната постапка и правото на помош и асистенција. Од овие права кои и се признаваат на жртвата во современиот период, се забележува дека правото на компензација па донекаде и правото на заштита на жртвата поштироко се опфаќаат како дел од казнено-процесното законодавство но повеќе земји. Споредени со другите нејзини права, како правото на активно приклучување во кривичната постапка или пак правото на добивање извесни услуги од страна на државите органи, првспоменатите се прифаќаат побрзо и полесно во националните законодавства. Така, неслучајно, во рамки на новелата на ЗКП од 2005 година, токму овие две права најдоа прифаќање во законските одредби, имено, имотно-правното барање (кое претставува доста значајно право на оштетениот во континенталната кривична постапка) беше редефинирано за да му помогне на оштетениот на ефикасен начин истото право да го реализира. Другата многу значајна новина што новелата на ЗКП од 2005 година го предвиде, беше воведувањето на глава XX каде се одредуваат мерки на заштита на сведоците, жртвите и соработниците на правда (според кои беше донесен и посебен закон за заштита на сведоците)². Интересно е да се спомне дека со воведувањето на таа глава XX во ЗКП се вовеле и терминот жртва во нејзиното

² Овие новини ги набројува и анализира *Бачановиќ* во неговите дела *Krivično-pravna zaštita zrtava krivičnih dela u Republici Makedoniji* (Bačanović, 2008) 34-37, како и *Новините во положбата на оштетениот во кривичната постапка* (Бачановиќ, Новините во положбата на оштетениот во кривичната постапка, 2007) 219 и 227.

првично појавување, бидејќи иако одредени нејзини права отсекогаш биле предвидени во овој закон, сепак таа единствено беше објаснета преку терминот „оштетен“.

Освен овие две значајни елементи, остатокот од ЗКП после новелата од 2005 остана во суштина беше ориентиран кон обвинетиот кој во тогашната, инквизициска постапка, имаше многу поразличен статус во споредба со неговата положба во новиот ЗКП со кој суштински се промени природата на кривината постапка и се вовеле акузаторна постапка.

Од друга страна, една од најосновните новини што се предвидуваат во новиот ЗКП е и јасното дефинирање и разликување на основните поими на кривичната постапка. Имено, не само што се прави јасна разлика помеѓу поимите осомничен, обвинет и осуден (со тоа што се истакнува дека во поопшта смисла, поимот обвинет ги опфаќа сите три форми) се дава и дефиниција на трите субјекти од другата страна на линијата, односто, жртвата, оштетениот и приватниот тужител. Ова е првпат еден закон во нашата земја да прави структурна разлика помеѓу жртвата и оштетениот, бидејќи досега тие поими се изедначуваа. Оттука, сметам дека претставува позитивна промена што новиот ЗКП прави разлика помеѓу жртвата на казненото дело и оштетениот, кој пак се појавува како друго лице покрај жртвата чие што лично или имотно право е повредено или загрошено со кривично дело и кое учествува во кривичната постапка со приклучување кон кривичното гонење или заради остварување на имотно-правното барање³. Овој круг се затвара со концептот даден за приватниот тужител кој се дефинира како лице кое поднело приватна тужба заради гонење на кривични дела кои се гонат по приватна тужба⁴, а во тој однос, наредната точка воспоставува дека под тужител овој закон го смета јавниот обвинител и приватниот тужител⁵ за да се заклучи според тоа дека под изразот „странки“ се подразбира тужителот и обвинетиот⁶.

2. Статусот на правата на обвинетиот и на жртвата низ спектарот на основните начела на ЗКП

Интересен е начинот на кој еволуирале основните на чела на ЗКП. Имено во поранешниот ЗКП новелиран во 2005 година на некој начин се фаворизираше положбата на обвинетиот во однос на жртвата уште во основните начела со тоа што пред сè, тие започнуваа со набројување низа начела кои се поврзуваат ексклузивно со обвинетиот и претставуваат одредени права и привилегии за него:

- Начело на законитост и на осудување спрема вината на обвинетиот, истовремено, и начело на одбрана на правото на слобода на обвинетиот⁷,
- Пресумпција на невиност и начело *in dubio, pro reo*⁸,

³ ЗКП, ЗКП, Службен Весник на РМ 150/2010, чл 21, т. 5).

⁴ Ибид. т. 6).

⁵ Ибид. т. 7).

⁶ Ибид. т. 8).

⁷ ЗКП – пречистен текст, Сл. в. на РМ бр.15 од 07.03.2005, чл.1.

⁸ Ибид. чл. 2.

- Правично и законито ограничување на правото на слобода на обвинетиот⁹,
- Право на фер судење на обвинетиот, со сите *due process* меѓународно признати права во вид на минимални прва на обвинетиот, вклучувајќи го меѓу другото и правото на пристап кон органите на правда¹⁰. Интересно е да се забележи дека овие минимални права се предвидени исклучиво за обвинетиот, иако неколку од нив можат слободно да бидат толкувани како право на секој човек, вклучувајќи ја тука и жртвата на казненото дело.
- Начело на *non bis in idem*¹¹,
- Начело на употреба на службените јазици – во однос на ова начело не се прави разлика помеѓу обвинетиот и оштетениот ниту пак тоа се презентира како ексклузивно право на едната страна¹²,
- Начело на забрана на изнудување признание или некаква друга изјава¹³ – и ова начело не се предвидува како ексклузивно право на обвинетиот туку како општо право на секое лице кое учествува во постапката,
- Право на обесштетување на лице незаконито лишено од слобода или притворено или незаконито судено¹⁴ - ваквото право може да се толкува и како право на жртвата на злоупотреба на власта,
- Начело на поучување на неуката странка¹⁵ – исто така општо наведено,
- Начело на судење во разумен рок¹⁶,
- Начело на барање на материјалната вистина¹⁷,
- Начело на слободно оценување на доказите и начело на забрана на противзаконски докази¹⁸,
- Начело *nemo iudex sine actore*¹⁹,
- Начело на легалитет на кривичното гонење²⁰,
- Начело на колегијално судење²¹.

Со новиот ЗКП донесен во 2010 година суштински се измени природата на кривичната постапка во РМ и тоа е јасно видливо во новото поставување на основни начела на постапката. Така, начелото на барање на материјалната вистина се заменува со начелото на објективност според кое Судот и државните органи се должни со еднакво внимание да ги испитуваат и да ги утврдат како фактите што го товарат обвинетиот, така и оние што му одат во корист²². Ова е можеби највидливиата начелна промена на законот со што се воспоставува

⁹ Ибид. чл. 3.

¹⁰ Ибид. чл. 4.

¹¹ Ибид. чл. 5.

¹² Ибид, чл. 6-9.

¹³ Ибид. чл. 10.

¹⁴ Ибид. чл. 11.

¹⁵ Ибид. чл. 12.

¹⁶ Ибид. чл. 13.

¹⁷ Ибид. чл. 14.

¹⁸ Ибид. чл. 15.

¹⁹ Ибид. чл. 16.

²⁰ Ибид. чл. 17.

²¹ Ибид. чл. 18.

²² ЗКП, Службен Весник на РМ 150/2010, чл. 15.

принципот на еднаквост на оружјето и објективност на постапката како основен принцип на една нова, акузаторна постапка, и напуштањето на инвизиторската постапка со самото непредвидување на барањето на материјалната вистина како основно начело.

Друга значајна новина во однос на основните начела на постапката е што новиот ЗКП ги предвидува речиси сите останати начела во различен ред од претходниот. Во однос на правото на правично судење²³, интересно е дека ова начело се набројува како едно од основните начела, додека пак другите права на обвинетиот, што во претходниот закон се набројуваа во рамки на правото на правично судење, сега се систематизираат во рамки на глава VI како посебно одредени права на лицето покането, приведено или лишено од слобода како и како посебно одредени права на обвинетиот. Имајќи предвид дека во рамки на новиот ЗКП, постои посебна глава за жртвата, оштетениот и приватниот тужител во која изрично се набројуваат правата на овие субјекти, јасна е намерата да се воспостави тој долгоочекуван баланс помеѓу овие субјекти и нивните права. Може да се каже дека тоа е логично решение, имајќи предвид дека горенаведените начела (освен начелото за минимални права на обвинетиот) претставуваат основни правила на водење на постапката. Можеби и одредени начела како *in dubio pro reo* или пак *non bis in idem* како основни и типични права на обвинетиот можеле да се набројуваат во рамки на неговите посебни права, сепак разбирливо е што законодавецот инсистира тие права да се набројуваат во рамки на основните начела заради нивното традиционално важење како основни карактеристики на самата постапка.

Од друга страна, кога се зборува за балансот помеѓу правата на обвинетиот и правата на жртвата на кривичното дело а во врска со правото на правично судење, треба да се има предвид фактот што ова право не може да се толкува како ексклузивно право на обвинетиот бидејќи истото е и право на жртвата. Така, со цел да се воспостави начелото на објективност за сите субјекти на кривичната постапка кои се заинтересирани странки, порационално би било правото на правично судење во рамки на основните начела да се воспостави како општо право на сите, не само на обвинетиот туку и на жртвата, додека минималните *due process* права се набројуваат како типични права на обвинетиот и другите лица наведени во глава VI. Во рамки на ова теза, во наредниот дел на овој труд ќе се објасни практиката на Европскиот суд за човекови права на екстензивно толкување на правата на обвинетиот истовремено и како права на жртвата, и ќе се наведат бројни случаи кои го докажуваат таквиот став. Од голема важност е таквата практика да се почитува и во националните законодавства.

Секогаш во контекст на балансот на правата на обвинетиот и на жртвата, јасно е дека не постои електронска вага за мерење на таквиот баланс, но одредени детали можат да воспостават еднакви стандарди во односот спрема овие субјекти. Во овој контекст, интересно е да се потсетиме на еден детал од верзијата на Нацртот ЗКП од Декември 2008 – според кое во рамки на основните начела, со посебен член, како основно начело на ЗКП беше

²³ Ибид. чл. 5.

предвидено и почитувањето на правата на жртвата²⁴. Сметам дека предвидувањето на тие права во рамки на основните начела на истите им даваше поголема доза на релевантност и претставуваше дополнителен баланс во споредба со правата на обвинетиот. Јасна е намерата на преместувањето на специфичните права на двата субјекти во посебните глави кои зборуваат за нив, но притоа треба да се зема предвид дека покрај минималните права, ЗКП набројува уште многу други истотолку значајни и традиционални права на обвинетиот, кој останува претставен во основните начела, за разлика од правата на жртвата кои на директен начин се спомнуваат видно подоцна во споредба со тие на обвинетиот.

Во форма на заклучок за делот на начелата би требало да се посвети внимание на фактот што новиот ЗКП, во рамки на дефинирањето на пресумпцијата на невиност, содржи и посебен став преку кој ги задолжува државните органи, средствата за јавно информирање и другите лица да се придржуваат кон напоменатото начело со тоа што преку своите изјави за постапката што е во тек не смеат да ги повредат правата на обвинетиот и оштетениот, како и судската независност и непристрасност²⁵. Јасна е намерата на законодавецот да реагира и да стави крај на досегашната практика на претходно осудување на лицата (било да се обвинети или оштетени во овој однос) од страна на јавноста имајќи ги предвид бројните случаи на спектакуларно приведување како и осудувачко информирање во врска со субјектите на една кривична постапка која е во тек. Сепак, начелото на презумција на невиноста продолжува да се крши секојдневно и за тоа сведочат многу случаи од практиката кои покажуваат дека не е доволно само прецизирање на оваа начело во ЗКП, туку треба повеќе да се работи во реалната имплементација на истата во практика.

3. Судска заштита на правата на жртвите во Европскиот суд за човекови права – широко и виктимолошко толкување на одредени човекови права

Волхутер, Оли и Денам објаснуваат дека, иако Европската конвенција за човекови права не ги опфаќа експлицитно правата на жртвата (освен заложбата да се обезбеди компензација за жртвата на казненото дело), сепак, Европскиот суд за човекови права ги интегрира овие права во своето правосудство, и тоа во три главни аспекти:

- *Прво*: Судот во неколку наврати ѝ гарантира на жртвата независно граѓанско право на правично судење,
- *Второ*: Судот ги инкорпорирал правата и интересите на жртвата како пропорционални со правото на правично судење на обвинетиот гарантирано во членот 6 на ЕКЧП,
- *Трето*: Судот воспоставил позитивна обврска на државите-членки кои се задолжуваат да им гарантираат на жртвите признавање и спроведување на правото на живот (член 2 на ЕКЧП), забраната на тортура и нечовечко и деградирачко постапување и казнување (член 3

²⁴ Поранешен чл. 22 од Нацртот на ЗКП од декември 2008, објавено во МРКПК, 1/2009.

²⁵ ЗКП 2010, чл 2.

на ЕКЧП) како и правото на почит за приватниот и семејниот живот на жртвата (член 8 на ЕКЧП)²⁶.

Неколку случаи на јурисдикцијата на ЕСЧП покажуваат дека што се однесува до правата на жртвата, Судот тежнее да спроведе екстензивно толкување на одредбите на ЕКЧП.

3.1 Независно право на граѓаните на правично судење

Членот 6(1) на ЕКЧП го одредува следново: „Секој, при определување на неговите граѓанските права и обврски... има право на правично и јавно судење во разумен рок, пред независен и непристрасен трибунал основан со закон“. ЕСЧП во најмалку две наврати го гарантира истото право изрично за жртвата.

Првиот случај е *Осман против Велика Британија*²⁷, Судот одлучи дека горечитирираниот член 6(1) се спроведува и за жртвата која сака да покрене тужба заради небрежност против полицитајата која не спровела ефикасна истрага, па затоа не успеала да го запре извршувањето на делото²⁸. Домашниот Британски суд ја отфрлил ваквата тужба на семејството Осман, под образложение дека полицијата ужива одреден имунитет во врска со ваквите прашања, па според тоа полицијата не може да се нападне со приватни тужби. Оттука, во параграфот 151 на пресудата по овој случај, ЕСЧП одреди дека таквата одредба на домашниот закон, бесправно го нарушува правото на граѓанинот што ЕКЧП го гарантира со член 6(1).

Вториот случај е *Перез против Франција*²⁹ во кој ЕСЧП одлучи дека членот 6(1) се применува и за *partie civile*, што во француското законодавство претставува странка на казнената постапка имајќи предвид дека под таков наслов жртвата се вклучува во казнената постапка, покрај обвинителот како што ќе се објасни во компаративниот дел.

3.2 Инкорпорирање на правата и интересите на жртвата во правото на обвинетиот на правично судење

Во својот трет став, членот 6 на ЕКЧП гарантира 5 минимални права на обвинетиот во рамките на неговото право на правично судење. Од начинот на кој се постапени, се добива впечаток дека овие права се ексклузивни права на обвинетиот, што ја става жртвата во една доста незавидна положба. Оттука, мислам дека одредени пресуди на ЕСЧП кои го прошируваат дејството на овие минимални права и за жртвата претставуваат напор да се измени таквиот впечаток и да се воведат баланс помеѓу правата на овие субјекти, особено кога станува збор за нивната сигурност. Така, во однос на правото на обвинетиот „сам да ги сослуша, или да овласти некој друг да ги сослушасведоците кои го товарат, како и да обезбеди присуство исослушување на сведоци во своја полза, под истите услови коиважат за сведоците кои го товарат“, ЕСЧП во повеќе наврати одредил дека кога сведоците (а тука се подразбира и жртвата) се преплашени, нивните права и интереси ја прават легитимна употребата на следниве учесници и мерки во постапката:

²⁶ Wolhuter, Olley, & Denham (2009), 122, оп. цит.

²⁷ Osman v. UK (2000).

²⁸ Ибид. пар. 139-40.

²⁹ Perez v. France (2005).

- *Анонимни сведоци* – Во случајот *Дорсон против Холандија* ЕСЧП одлучил дека анонимноста на сведокот спрема обвинетиот (кој во овој случај бил дилер на дрога) не ги прекршува неговите права на фер-судење, тргнувајќи од фактот дека иако правата и интересите на жртвата не се изрично заштитени во членот 6(3) на ЕКЧП, сепак може да се каже оти нив ги заштитуваат одредбите кои за секого гарантираат: право на живот, слобода, сигурност и почит за семејниот и приватниот живот³⁰. Оттука, Судот заклучил дека правата на обвинетиот треба да се балансираат со правата на жртвата во одредени случаи³¹, а со тоа што мерката на анонимност ќе се употребува само во специфични ситуации и, по исклучок, без притоа да го наруши правото на обвинетиот на фер-судење³².
- *Индириктни докази (пишани искази на сведоци)* – Во случајот *Лука против Италија*, ЕСЧП одлучи дека, кога има преплашени сведоци, може да се дозволи во главниот претрес да се чита исказот на сведокот земен во истражната фаза³³. Доколку при таквото постапување обвинетиот имал можност да се спротивставува на таквиот индириктен исказ во која и да било фаза, тогаш неговото право на фер судење во однос на членот 6(3)(d) не е нарушено. Сепак, Судот бара во тие случаи одлуката да не се заснова целосно само врз така добиениот исказ, зашто во спротивно ќе се зема дека правото на правично судење на обвинетиот е нарушено. Таков беше случајот *ПС против Германија* во кој се судело за дете жртва на сексуална злоупотреба, кое било многу трауматизирано, па поради тоа во главната расправа се употребувил исказот во писмена форма земен во истражната постапка, но бидејќи обвинетиот немал можност да се спротивстави на таквиот исказ, а судската одлука била целосно заснована врз тој исказ, ЕСЧП одлучил дека во таквиот случај, сепак се прекршило правото на правично судење на обвинетиот³⁴.
- *Употреба на посебни мерки*, како на пример, претходно снимени искази – Во *СН против Шведска*, ЕСЧП уште еднаш го потврди ставот дека правата на обвинетиот треба да се балансираат со правата на жртвата, особено кога во специфични случаи жртвата има потреба од посебна заштита за да се избегне секундарната виктимизација. Така, во овој случај изјавата на главниот сведок/жртва на сексуална злоупотреба беше земен и искажан преку аудио-видео снимка³⁵ и тој исказ претставуваше главен доказ врз основа на кој националниот суд имал одлучено за виновноста на подносителот на апликацијата пред ЕСЧП, кој од друга страна, одлучил дека во таквите судења за сексуални кривични дела, давањето исказ пред судот честопати за жртвата-сведок претставува своевидна ордалија, па затоа во тие случаи се дозволува употреба на претходно аудио-визуелно снимени искази, без притоа да се наруши правото на обвинетиот на фер-судење, бидејќи постојат бројни начини на индириктно испрашување

³⁰ Doorson v. The Netherlands (1996), пар. 70.

³¹ Ибид.

³² Ибид. пар. 72.

³³ Luca v. Italy (2003), пар. 33.

³⁴ PS v. Germany (2003), пар. 30-32.

³⁵ SN v. Sweden (2004), пар. 35.

на сведоци и обезбедување на правото на обвинетиот гарантирано со членот 6 (3)(d) на ЕКЧП³⁶. Судот утврдил дека таквото право во односниот случај не е нарушено.

Со оглед на тоа што овие права се предвидуваат како права на посебни категории жртви во ЗКП 2010, треба да се има предвид нивното важење во однос на ефективната одбрана на обвинетиот и да се внимава во толкувањето на правата овие две страни на постапката според начинот кој се воспоставува со овие предмети прес ЕСЧП.

3.3 Позитивни обврски на земјите-членки

Освен преку широко толкување на стандардите за фер-судење од членот 6 на ЕКЧП, вклучувајќи ја тука гледната точка на жртвата, ЕСЧП во повеќе наврати се осврнал на толкување на други суштински членови на Конвенцијата, тргнувајќи од ориентиран пристап кон жртвата. Ова помага уште еднаш да се разбере заложувањето на *Басиуни* од друга страна на критичната виктимологија од поновото време кои се залагаат за поинакво „читање“ на постојните одредби за човековите права. Оттука, ЕСЧП во неколку наврати им наметнува на земјите-членки обврска да се погрижат за гарантирање на основните и суштински права на жртвата и заштита на овие права од можните нарушувања кои можат да доаѓаат или вертикално – од државните органи, или хоризонтално – од другите поединци³⁷.

- Членот 2.1 на ЕКЧП одредува дека „Правото на живот на секој човек е заштитено со закон. Никој несмее намерно да биде лишен од живот, освен при извршување насудска пресуда со која лицето е прогласено за виновно за извршување деликт санкциониран со ваква казна“. Во гореспоменатиот случај *Осман против Велика Британија* едно од тужбените барања на семејството на жртвата било утврдување на одговорноста на британската полиција за пропуштањето на заштитата на правото на живот на покојната жртва; иако Судот одлучил дека апликантот не успеал да докаже оти полицијата знаела, или требало да знае, за можната опасност по животот на жртвата³⁸, сепак самото барање на директна заштита на таквото право е доста важно за судската практика во оваа насока. Во друг случај *Едвардс против Велика Британија*, ЕСЧП одлучил дека правото од член 2 на ЕКЧП било нарушено бидејќи синот на апликантот бил убиен од својот затворски цимер, за кој затворските надлежници пропуштиле да го земат предвид фактот дека тој цимер претставува сериозна и вистинска опасност по животот на другите лица³⁹.
- Членот 3 на ЕКЧП одредува дека: „Никој не смее да биде подложен на мачење, нечовечко или понижувачко постапување или казнување“. Во ред случаи ЕСЧП утврдил нарушување на ова право на жртвите (претежно деца и малолетници) на претежно карнални кривични дела на сексуална злоупотреба. Така во случајот *А против Велика*

³⁶ Ибид. пар. 47.

³⁷ Klugцитиран според Wolhuter, Olley, & Denham (2009), 125.

³⁸ Osman v. UK (2000), пар. 121-122.

³⁹ Edwards v. UK (2002), пар. 60, 64.

*Британија*⁴⁰ Судот утврдил нарушување на таквото право за дете кое било сексуално малтретирано од својот очув, во случајот *З и други против Велика Британија*⁴¹ Судот утврдил нарушување на таквото право од локалните власти кои пропуштиле да заштитат повеќе деца малтретирани од нивните татковци, и на сличен начин, во случајот *Дн и ЈС против Велика Британија*⁴² локалните власти биле прогласени за виновни поради недоволно заштитување на дете жртва на сексуално малтретирање.

- Во однос на правото на приватност на семејниот и на приватниот живот, *Волхутер, Оли и Денам* објаснуваат дека членот 8 на ЕКЧП наметнува не само негативна државна обврска да избенуваат нарушување на таквата приватност, туку и позитивна државна обврска да преземаат конкретни мерки за да обезбедат почитување на таквата приватност како од државните органи, така и од поединци. Во два случаи, *Х и У против Холандија*⁴³ и *Стабингс против Велика Британија*⁴⁴, ЕСЧП одредува дека правото на почит кон приватниот и семејниот живот на жртвите на сексуална злоупотреба треба особено да биде заштитено.

Според гореизнесеното може да се каже дека, Европскиот суд за човекови права направил доста важен чекор напред во насока на практичното признавање на правата на жртвата. Имајќи предвид дека таквите права не се определуваат специјално и на изричен начин во ЕКЧП, имајќи предвид исто така дека сите документи на Советот на Европа кои ги уважуваат правата на жртвата само преку т.н. „меко право“, оваа реалност пред еден толку авторитарен меѓународен суд кој доброволно одлучил да направи широко (екстензивно) толкување на одредбите кои ги гарантираат човековите права, зборува многу за силното влијание на виктимолошко ориентираниот пристап кон современото право. Всушност, јасно е дека при усвојувањето на ЕКЧП во далечната 1950 година, кога виктимолошкото учење било на своите почетоци, уважувањето на некои поважни права на жртвата било едноставно невозможно. Преку судските пресуди на ЕСЧП, кој всушност секојдневно ги применува и интерпретира одредбите на ЕКЧП, дефинитивно може да се направи многу во модернизирањето на целите на казненото право, во најмала мера во европското подрачје. Тоа веќе ефикасно се овозможува, имајќи ги предвид сите овие одлуки кои ја издигнуваат надежта дека сепак, положбата на жртвата во казненото право се подобрува и се движи во вистинска насока.

Заклучок

Новиот ЗКП отвара нови можности за целосно нов начин на организирање на кривичната постапка. Со самиот факт што се преминува во акузаторна постапка се дава поголема независност на странките а од друга страна поголема можност судското одлучување да биде објективно и непристрасно. За да се зборува за ефективност во одбраната според овие новини, треба тие новини да

⁴⁰ A v. UK (1999).

⁴¹ Z and Others v. UK (2002).

⁴² E v. UK (2003).

⁴³ X and Y v. The Netherlands (1986).

⁴⁴ Stubbings v. UK (1997).

функционираат ефикасно и непристрасно во реалноста преку почитување на начелото на објективност и независност на судството. Колку тоа е реално можно во денешно време е посебна тема на дискусија.

Од друга страна, во однос на правата на обвинетиот, од начелната анализа направена во овој труд може да се истакне целта на законодавецот да се издвојат тие права како посебни минимални право на одбрана на обвинетиот но и минимални права на секое лице повикано, прииведено или лишено од слобода. Во однос на овие права, треба да се запази балансот помеѓу правата на обвинетиот и правата на жртвата. Јасно е дека со новиот ЗКП правата на овие два субјекти се стриктно поделени во посебни глави. Сепак, одредени права на обвинетиот кои претставуваат истовремено и суштински човекови права треба да се толкуваат на тој начин што би важеле и за жртвата на кривичното дело, особено кога практиката на Европскиот суд за човекови права на екстензивно толкување на правата на обвинетиот покажува веќе добро оформена судска пракса во оваа насока.

Литература

Бачановиќ, О.(2007). Новините во положбата на оштетениот во кривичната постапка. *Македонска Ревиија за Казнено Право и Криминологија*, стр. 215-236.

Бачановиќ, О. (2008). Krivično-pravna zaštita žrtava krivičnih dela u Republici Makedoniji. *Temida - časopis o viktimizaciji, ljudskim pravima i rodu, 1*, стр. 25-46.

Bassiouni, M. C. (2006). International Recognition of Victims Rights. *Human Rights Law Review, 6* (2), 203-279.

Bassiouni, M. C. (2000). *The right to restitution, compensation and rehabilitation for victims of gross violations of human rights and fundamental freedoms - final report*. Commission on Human Rights - United Nations, Economic and Social Council.

Калајџиев, Г.; Бужаровска, Г (2011). *Закон за кривичната постапка*. Скопје: Академик.

Walklate, S. (2007). *Imagining the Victim of Crime*. New York: Open University Press.

Walklate, S. (2001). The Victims' Lobby. Во M. Ryan, S. Savage, & D. Wall, *Policy Networks in Criminal Justice*. London: Palgrave Macmillan.

Williams, B. (1999). The Victim's Charter: Citizens as Consumers of Criminal Justice Services. *Howard Journal of Criminal Justice, 38*4.

Wilson, J. (1985). *Thinking About Crime*. New York: Basic Books.

Wolhuter, L., Olley, N., & Denham, D. (2009). *Victimology: Victimization and Victims' Rights*. New York: Routledge-Cavendish.

Wright, G., & Hill, J. (2004). Victims, Crime and Criminal Justice. Bo J. Muncie, & D. Wilson, *Student Handbook of Criminal Justice and Criminology* (стр. 654-667). London: Cavendish.

Young, A. (1996). *Imagining Crime*. London: Sage.

Young, A. (2001). *The Role of the Victim in the Criminal Process*. Ottawa: Department of Justice.

Declaration of Basic Principles of Justice for Victims of Crime and Abuse of Power. (1985, November 29). *Resolution 40/34 Adopted by the General Assembly of UN*. Преземено на 15.03.2015 <http://www.un.org/documents/ga/res/40/a40r034.htm>

Закон за кривичната постапка (пречистен текст). (2005, март 7). Службен весник на Р. Македонија бр. 15.

A v. UK, 27 EHRR 611 (European Court of Human Rights 1999).

Doorson v. The Netherlands, 22 EHRR 330 (European Court of Human Rights 1996).

E v. UK, 36 EHRR 31 (European Court of Human Rights 2003).

Edwards v. UK, 35 EHRR 19 (European Court of Human Rights 2002).

Kılıç v. Turkey , 22492/93 (European Court of Human Rights 1993).

Kostovski v. Netherlands, 11454/85 (European Court of Human Rights 1985).

Luca v. Italy, 36 EHRR 46 (European Court of Human Rights 2003).

Lüdi v. Switzerland, 12433/86 (European Court of Human Rights 1986).

Osman v. UK, 29 EHRR 245 (European Court of Human Rights 2000).

Perez v. France, 40 EHRR 39 (European Court of Human Rights 2005).

PS v. Germany, 36 EHRR 61 (European Court of Human Rights 2003).

SN v. Sweden, 39 EHRR 13 (European Court of Human Rights 2004).

Stubbings v. UK, 23 EHRR 213 (European Court of Human Rights 1997).

X and Y v. The Netherlands, 8 EHRR 235 (European Court of Human Rights 1986).

Z and Others v. UK, 34 EHRR 3 (European Court of Human Rights 2002).

Assistant Professor Besa Arifi, PhD

**COMPARATIVE ANALYSIS OF THE RIGHTS OF THE ACCUSED PERSON
AND THE RIGHTS OF THE VICTIM IN THE NEW CCP AND IN THE
PRACTICE OF THE EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS**

1.02 Review article

UDK: 343.122:341.231.14J:340.13(497.7)

343.121:341.231.14]:340.13(497.7)

Summary

The new Criminal Procedure Code of RM has altered the nature of the criminal procedure from previously inquisitorial to adversarial. In this context the rights of the accused person have been thoroughly separated from the rights of the crime victim. The position of these two subjects of the criminal procedure is regulated in separate chapters of CPC and this has reflected deeply the way the general principles of the criminal procedure have evolved from the CPC's old version of 2005 to the new version of 2010.

This article aims to emphasize that the minimal rights of the defendant are fundamental human rights related to the right of fair judgment. Therefore, they should not be restrictively interpreted as exclusive rights of the defendant. Moreover, the case law of the European Court of Human Rights provides for extensive interpretation of these rights as rights of the victim of crime as well. This practice needs to be followed in the case law of RM in order to ensure a balance between the rights of the defendant and the rights of the victim of crime. This interpretation would be of immense benefit especially for victims of abuse of power.

Key words: Criminal Procedure Code of RM, rights of the accused person, victim, the European Court of Human Rights.