**Сентенца**

**Сторена е повреда на член 355 став 1 точка 8 од Законот за кривичната постапка, повреда на правото на одбрана и на правично судење кога оштетената била сослушана и соочена со обвинетите надвор од главен претрес во отсаство на нивните бранители и во услови на задолжителна одбрана.**

**Образложение**

Барањето за заштита на законитоста е основано.

Врховниот суд на Република Македонија, постапувајќи по подигнатото барање за заштита на законитоста, констатираше дека со првостепената и второстепената пресуда е повреден законот од член 355 став 1 точки 6, 8 и 11 и член 355 став 2 од Законот за кривичната постапка.

Од увидот во списите на предметот овој суд констатираше дека во конкретниот случај била сторена повреда на одредбите на кривичната постапка од член 355 став 1 точка 6 од Законот за кривичната постапка бидејќи пресудата ја донел суд кој поради стварната ненадлежност не можел да суди во тој предмет.

Ова, од причина што сега осудените А.Г. и Б.Ф. биле огласени виновни и осудени за кривично дело „Трговија со луѓе“ од член 418-а став 1 од Кривичниот законик, за кое согласно со член член 32 став 1 алинеја 4 од Законот за судовите („Службен весник на РМ“ бр. 58/06 и бр.35/08) бил надлежен Основниот суд Скопје I – Скопје, поточно специјализираното судско одделение за судење на дела од областа на организираниот криминал и корупција.

Имено, со Законот за изменување и дополнување на Законот за судовите објавен во „Службен весник на РМ“ бр.35 од 14.03.2008 година, меѓу другото, бил изменет и членот 32 од Законот за судовите, според кој било формирано специјализираното судско одделение во Основниот суд Скопје I – Скопје, надлежно за судење на дела од областа на организираниот криминал и корупција за целата територија на Р.М.. При тоа, во ставот 1, алинеи 1-4 точно биле наведени кривичните дела за кои е надлежно да суди ова одделение, па во алинеја 4, е наведено и кривичното дело „Трговија со луѓе“ од член 418-а од Кривичниот законик, независно од бројот на сторителите.

Воедно, со членот 124 став 3 од Законот за судовите е предвидено дека предметите кои по повод жалба се вратени на повторно одлучување се преземаат од страна на стварно и месно надлежните судови согласно со овој закон.

Во конкретниот случај, првата првостепена пресуда во предметот К.бр.254/2004 била донесена на 20.11.2006 година, па со оглед дека цитираната пресуда била укината од страна на Апелациониот суд Гостивар со пресуда КЖ.бр.145/10 од 17.05.2010 година, првостепениот суд бил должен, по враќањето на предметот да се огласи за стварно ненадлежен во смисла на член 32 став 1 алинеја 4 од Законот за судовите и со примена на член 124 став 3 од Законот за судовите, предметот да го отстапи на Основниот суд Скопје I – Скопје, како стварно и месно надлежен суд.

Ова, особено ако се има предвид и одредбата од член 33 став 1 од Законот за кривичната постапка, според која судот е должен да внимава на својата надлежност и штом ќе забележи дека не е надлежен ќе се огласи за ненадлежен и по правосилноста на решението ќе го упати предметот до надлежниот суд.

Со оглед на цитираната законска одредба од член 33 став 1 од Законот за кривичната постапка, а во контекст на погоре наведените одредби од Законот за судовите („Службен весник на РМ“ бр. 58/06 и бр.35/08), овој суд најде се основани наводите во барањето за заштита на законитоста за сторена повреда од член 355 став 1 точка 6 од Законот за кривичната постапка, бидејќи пресудата била донесена од ненадлежен суд.

Истовремено, Врховниот суд на Република Македонија најде дека во барањето за заштита на законитоста основано се укажува и на сторена повреда од член 355 став 1 точка 8 и член 355 став 2 од Законот за кривичната постапка.

Видно од списите по предметот, пресудите на пониските судови се засноваат врз исказот на оштетената М.Д. даден на записник вон главен претрес од 30.06.2005 година. Меѓутоа, на записникот за главен претрес одржан истиот ден, 30.06.2005 година, било констатирано дека не се јавил адвокатот на обвинетиот А.Г., кој изјавил дека за свој бранител ќе ангажира друг адвокат, додека пак обвинетите Б.Ф. и Г.Ф. изјавиле дека не ги прифаќаат поставените бранители по службена должност. Поради тоа, било донесено решение со кое биле разрешени бранителите по службена должност на обвинетите Б.Ф. и Г.Ф. и било констатирано дека заради заштита на правото на одбрана, а од причина што се работело за задолжителна одбрана во отсуство на бранители на обвинетите, не постоеле услови за одржување на главниот претрес.

Меѓутоа, и покрај одлагањето на главниот претрес од наведените причини, судот сепак одлучил да ја сослуша оштетената М.Д. на записник надвор од главен претрес, по што извршил и соочување меѓу обвинетите и оштетената, но без присуство на бранителите на обвинетите. Со оглед на ваквото постапување, Врховниот суд на Република Македонија најде дека судот сторил повреда на член 355 став 1 точка 8 од Законот за кривичната постапка кога својата пресуда ја засновал врз исказот на оштетената даден надвор од главен претрес без присуство на бранителите на обвинетите, а во случај кога одбраната била задолжителна.

На овој начин, судот сторил повреда и на член 355 став 2 од Законот за кривичната постапка, бидејќи на главниот претрес го повредил правото на одбранатам а тоа влијаело врз законитото и правилното донесување на пресудата.

Вака сторената повреда на правото на одбрана истовремено претставува и повреда на правото на правично судење, загарантирано со член 6 од Европската конвенција за човековите права. Според судската пракса на Европскиот суд за човекови права (Случај Т. против Р.М.), ова право бара на одбраната да ñ биде дадена адекватна и соодветна можност да го испраша сведокот против неа – или во моментот кога тој ја дава изјавата или во подоцнежна фаза од постапката. Во таа смисла, во цитираната пресуда е наведено дека правото на одбраната е ограничено во мера која е несоодветна со барањата од членот 6, доколку осудата е заснована исклучиво или во пресудна мера на изјавите на сведокот, кој обвинетиот немал можност да го испраша, или за време на истрагата или за време на судењето.

Оттука, при состојба кога решителните факти во врска со кривичната одговорност на осудените во голема мера биле утврдени од исказот на оштетената, овој суд најде дека била сторена повреда на правото на одбрана и правото на правично судење кога оштетената била сослушана, но и соочена со обвинетите во отсуство на нивните бранители, особено што одбраната била задолжителна поради предвидената казна за кривичното дело кое им било ставено на товар.

Врз основа на изнесеното, Врховниот суд на Република Македонија најде дека вака сторените повреди ги прават побиваните пресуди нејасни, бидејќи причините за решителните факти се противречни на дадените причини. Ова, ако се има предвид дека решителните факти во врска со кривичната одговорност на сега осудените се утврдени врз основа на доказ кој е изведен спротивно на одредбите на Законот за кривичната постапка, поради што овој суд најде дека претходно констатираните повреди довеле и до повреда на член 355 став 1 точка 11 од Законот за кривичната постапка.

Второстепениот суд и покрај тоа што имал законска можност и должност да ги отстрани наведените противречности, тој тоа не го сторил, туку ја преиначил првостепената пресуда само во делот на одлуката за кривичната санкција, со што ги сторил истите повреди како и понискиот суд.

Од тие причини, Врховниот суд на Република Македонија констатираше дека поднесеното барање за заштита на законитоста е основано, бидејќи се сторени повреди на одредбите од кривичната постапка во смисла на член 355 став 1 точки 6, 8 и 11 во врска со член 355 став 2 од Законот за кривичната постапка.

Со оглед на сторените повреди на законот на начин како во образложението на пресудата, следуваше Врховниот суд на Република Македонија барањето за заштита на законитоста на Јавниот обвинител на Република Македонија да го уважи, пресудата на Основниот суд Тетово К.бр.576/11 од 10.02.2012 година и пресудата на Апелациониот суд Гостивар КЖ.бр.54/13 од 20.02.2013 година, да ги укине и предметот да го врати на првостепениот суд на повторно судење.

При повторното судење, Основниот суд Тетово е должен да внимава на својата стварна ненадлежност во смисла на Законот за судовите, односно да постапи во согласност со одредбата од член33 став 1 од Законот за кривичната постапка, отстапувајќи го предметот на надлежниот суд, кој пак, со оглед на укажувањата на Врховниот суд на Република Македонија, но и со почитување на забраната пропишана во член 369 од Законот за кривичната постапка, ќе ги отстрани сторените повреди и ќе донесе правилна и законита одлука.

Врз основа на образложеното, согласно со член 408 од Законот за кривичната постапка, се одлучи како во изреката на пресудата.

Пресудено во Врховниот суд на Република Македонија на ден 12.11.2014 година под Кзз.бр.32/2014.