**Сентенца**

**Отсуството на постоење на физички повреди во пределот на гениталната регија на телото на оштетената, не може да упатува дека не постои доказ за недостаток на согласност кај оштетената за силување.**

**Современите стандарди и позитивните обврски на државата според член 3 и член 8 од ЕКЧП и други меѓународни документи, бараат почитување на сексуалната автономија на поединецот и на еднаквоста.**

**Образложение**

Барањето е неосновано.

Неосновани се наводите во барањето за повреда на Кривичниот законик на штета на осудениот, на околност дека во конкретниот случај осудениот не ги сторил кривичните дела, за кои е огласен виновен и осуден.

Имено, во конкретниот случај правилно е утврдено од страна на првостепениот суд дека за време на кривично-правниот настан критичното време осудениот дошол пред куќата на родителите на оштетената С.А., незабележано и пришол одпозади, држејќи во рацете нож, со левата рака ја фатил и стискал во пределот на устата и и нанел телесна повреда на внатрешната страна на горната усна, а со другата десна рака со која го држел ножот и го ставил под вратот и се заканил по животот со зборовите: „Тргнувај со мене во возилото ако сакаш да останеш жива и да ги видиш децата“, ја вовлекол со сила во возилото и ја ставил на задното лево седиште. Додека се возеле кон излез на градот запрел со колата, ја извадил од задното лево седиште и со рацете ја турнал на предното совозачко седиште и го одземал мобилниот телефон и го исклучил. Потоа, се упатил кон село П., каде го паркирал возилото и во моментот кога оштетената била излезена од возилото за да си замине, ја фатил за рака и и рекол:„Овдека нема никој, каде ќе одиш“, ги отворил задните десни врати, ја турнал на задните седишта при што додека десната рака на оштетената била под неа, осудениот со неговата десна рака ја држел нејзината лева рака за да не може да пружа отпор, а со другата рака и ги соблекол фармерките и долниот веш, и го тргнал бодито и ги симнал гаките до колена и ја соблекол левата ногавица, ги откопчал неговите панталони, го извадил неговиот полов орган, па иако оштетената сето време пружала отпор, се противела, плачела и викала, но осудениот кој бил покрупен и посилен и го совладал нејзиниот отпор, а оштетаната давала траен и сериозен отпор, го ставил својот полов орган во нејзиниот полов орган и насилно извршил обљуба врз оштетената.

Во конкретниот случај исполнети се законските обележја на битието на кривичното дело - „Грабнување“ од член 141 став 2 во врска со став 1 од Кривичниот законик и на кривичното дело - „Силување“ од член 186 став 1 од Кривичниот законик.

Имено, поимот грабнување е комплексен поим што опфаќа дејствија на лишување од слобода на едно лице, во случајот со одведување на друго место и користење на таквата ситуација како средство за присилба врз самото грабнато лице, во случајот врз оштетената. За постоење на квалификаторниот облик на битието на кривичното дело од член 141 став 2, квалификаторен елемент е карактерот на заканата и тоа заради остварување на целта на грабнувањето сторителот се заканува дека ќе го лиши од живот грабнатото лице. Во случајот осудениот и се заканил по живот на оштетената со зборовите:„Тргнувај со мене во возилото ако сакаш да останеш жива и да ги видиш децата“.

Во случајот, исказот на оштетената С.А. е јасен, прецизен, објективен, која недвосмислено ја опишала хронологијата на настанот, кој исказ се потврдува и од исказот на сведокот Б.М., сосеткадо куќата во која оштетената живеела кај нејзините родители, дека критичниот ден околу 05,40 часот додека се подготвувала за на работа и за момент излегла на врата од куќата за да провери какво е времето слушнала врисок од женска особа, односно во исто време во кое оштетената во својот исказ навела дека вриснала откако осудениот и пришол од позади и и ја ставил неговата рака преку устата на оштетената да не вика.

Во случајот правилно од страна на пониските судови е утврдено од исказот на вештото лице од областа на хирургијата д-р З.Н. дека кај оштетената постоела набиеница на горната усна, која е настаната со дејство на физичка сила врз устата на оштетената и истата можела да настане со удар, или силно стискање доколку стисокот со рака бил многу силен и траел некое време, како и повреди во пределот на левата страна на лицето, во пределот на јаболчната регија каде се наоѓал мал подкожен крвен подлив – хематом, модринка во кружна форма. Оттука, констатираните повреди од страна на ова вешто лице, дадени на записник пред судот врз основа на фотографиите кои се во списите на предметот се потврдени и со медицинската документација на име на оштетената од каде правилно од страна на пониските судови е утврдено дека кај оштетената постоела набиеница на горната усна, на лицето и огреботина на лицето, психичка стресна реакција од анксиозно депресивен тип, кои податоци се надополнуваат и се во корелација на исказот на вештото лице д-р З.Н..

Од страна на сведокот д-р В.А.Р. бил извршен гинеколошки преглед на оштетената при кој не биле констатирани физички повреди во гениталната регија. Од фотодокументацијата правилно пониските судови утврдиле дека оштетената за време на кривично-правниот настан се здобила со телесни повреди и тоа видливи повреди во пределот на лицето, околу устата, при што правилен и аргументиран е заклучокот на првостепениот суд дека сведокот д-р В.А.Р. не извршила целосен преглед на лицето и телото на оштетената, туку истата се сконцентрирала само на пределот на гениталната регија, при што пропуштила да ги констатира погоре наведените повреди кај оштетената.

Во случајот не може да се прифати дека за време на кривично правниот настан постоел доброволен сексуален однос и оштетената не пружала отпор. Ова, од причина што во случајот исполнети се обележјата на законското битие на кривичното дело „Силување“ од член 186 став 1 од Кривичниот законик, на задните седишта од возилото, за кое време оштетената пружала отпор, се противела, плачела и викала, давајки траен и сериозен отпор, но со оглед дека осудениот бил покрупен и посилен од неа го совладал нејзиниот отпор и го ставил неговиот полов орган во нејзиниот полов орган и насилно извршил обљуба врз оштетената.

При одлучувањето, Врховниот суд на Република Северна Македонија ја имаше во предвид и судската пракса на Европскиот суд за човекови права во Стразбур и тоа во предметот *(М.Ц. против Бугарија (М.C. v. Bulgaria, бр.39272/98,*§§ *156-185, ЕCHR 2003-XII),*во кој Судот констатирал дека употребата на физичка сила од страна на сторителот и физичкиот отпор од страна на жртвата, повеќе не е обврска во европските земји. Во јурисдикциите кои почиваат на обичајното право, во Европа и на други места сите упатувања на физичка сила се отстранети од законодавството, или прецедентното право. Во повеќето европски земји кои се под влијание на континенталната правна традиција, дефиницијата за силување во судската пракса и правната теорија содржи упатување на употреба на насилство, или закани за насилство од страна на сторителот, во дефинирањето на силувањето неопходен елемент е недостатокот на согласност од страна на жртвата. Во меѓународното кривично право, секоја сексуална пенетрација без согласност на жртвата претставува силување. Законот и правната практика упатуваат на почитување на сексуалната автономија на поединецот и на еднаквоста. Со оглед на современите стандарди и трендови, како и одредбите од член 3 и 8 од Европската Конвенција за заштита на човековите права и основните слободи, упатуваат на санкционирање и ефективно гонење на било кој неконсензуален сексуален чин, дури и кога жртвата физички не се спротивставува.

Во конкретниот случај, постои јасен и категоричен исказ на оштетената и исказ на сведок Б.М. и медицинска документација на име на оштетената, кои меѓусебно надополнуваат, при што правосилната пресуда се заснова на разумни аргументи, кои во текот на редовната постапка пред пониските судови не биле побиени.

Исто така, при постоење на две спротивни верзии на фактите, упатува оценката на кредибилитетот на дадената изјава на оштетената, како и верификација на сите конкретни околности на случајот. Во конкретниот случај, правилно пониските судови поклониле верба на исказот на оштетената, кој е веродостоен, сигурен и хронолошки го опишува настанот и севкупните дејствија превземени во текот на кривично-правниот настан од страна на осудениот, а кој се надополнува со останатите материјални и вербални докази, кои се ценети од страна на пониските судови во текот на редовната постапка.

За постоењето на законското битие на кривичното дело - „Силување“ од член 186 став 1 од Кривичниот законик, потребно е да постои несогласност од страна на оштетената за дејствијата преземени од страна на осудениот за време на кривично-правниот настан. Во конкретниот случај таква несогласност постои. Во услови на непостоење на физички повреди во гениталната регија на оштетената, не може да се исклучи непостоењето на кривичната одговорност на осудениот за сторените кривични дела, за кои е огласен виновен и осуден. Отсуството на постоење на физички повреди во пределот на гениталната регија на телото на оштетената не може да упатува дека не постои доказ за недостаток на согласност кај оштетената за силување, имајќи ги во предвид сите конкретни околности во случајот. Оттука, според член 3 и член 8 од Конвенцијата, од аспект на релевантните современи страндардни во компаративното и меѓународното право националните држави се должни да воспостават и ефективно да применуваат кривично правен систем кој ги санкционира сите облици на силување и сексуална злоупотреба. Во меѓународното кривично право, секоја сексуална пенетрација без согласност на жртвата претставува силување, што е одраз на универзален тренд во однос на недостигот на согласност, како основен елемент на силување и сексуална злоупотреба. Општо земено, законот и правната практика во врска со силувањето се разавиваат за да ги одразат променливите општествени ставови кои бараат почитување на сексуалната автономија на поединецот и на еднаквоста. Со оглед на современите стандарди и трендови, позитивните обврски на државите според член 3 и 8 од Конвецијата, бараат санционирање и ефективно гонење на било кој неконсензуален сексуален чин, дури и кога жртвата не се спротивставува физички.

Околноста дека осудениот и оштетената неколку месеци живееле заедно со нивните деца од претходните бракови во куќата на осудениот во С.Н., која вонбрачна заедница неколку месеци пред критичниот настан била раскината и оштетената се вратила со нејзините деца да живее заедно со нејзините родители во нивната куќа во С.Н., во контекст на погоре наведеното мора да претставува дотолку повеќе основ за почитување на сексуалната автономија на поединецот и на еднаквоста, а не елемент за исклучување на противправноста и на кривичната одговорност на осудениот за наведените кривични дела.

Со оглед на наведеното, првостепениот суд при повторното постапување постапил по укажувањата во решението на Апелациониот суд Скопје КЖ.бр.707/17 од 09.10.2017 година, ги отстранил сторените суштествени повреди на одредбите на кривичната постапка, потполно ги утврдил сите решителни факти, ги отстранил сите недостатоци на кои било укажано од страна на второстепениот суд и е донесена правилна и законита одлука.

Оттука, со оглед на погоре наведеното, во конкретниот случај на потполно и целосно утврдена фактичка состојба и правилно е применет Кривичниот законик кога осудениот Т.Т. од С.Н. е огласен виновен и осуден за кривично дело - „Грабнување“ од член 141 став 2 во врска со став 1 од Кривичниот законик и за кривично дело - „Силување“ од член 186 став 1 од Кривичниот законик.

По однос на наводите во барањето дека одлуката за казна е превисоко одмерена од страна на првостепениот суд, Врховниот суд на Република Северна Македонија оценува дека се неосновани. Согласно член 413 од Законот за кривичната постапка, барање за вонредно преиспитување на правосилна пресуда во делот на одлуката за казната не е дозволено, односно истото е дозволено само во случај кога судот при одмерување на казната ги пречекорил овластувањата кои ги има согласно одредбите од Кривичниот законик, а не за преиспитување на околности во врска со кои казната е изречена. Од увидот во правосилната пресуда, се гледа дека единствената казна затвор е одмерена во рамките на со Закон пропишаната и судот не сторил пречекорување на овластувањата кои му се дадени според законот.

По однос на истакнатиот предлог, согласно член 414 став 5 од Законот за кривичната постапка, Врховниот суд на Република Северна Македонија да донесе решение за одлагање на извршувањето на казната изречена со правосилната пресуда, овој суд констатира дека во случајот не биле исполнети околности истиот да се уважи.

Пресуда на Врховниот суд на Република Сверна Македонија Kвп2.бр.165/2019 од 04.03.2020 година.

**Оддел за казниви дела**