Коментар во однос на к.д. „Малтретирање во вршење на службата“ од чл.201 од предлог текстот за новиот КЗ

За разлика од актуелниот КЗ, каде што „суровото, нечовечкото или понижувачкото постапување или казнување“ , заедно со мачењето/тортурата се посебно кривично дело со законско определено битие кое упатува на тоа што може да се подведе и оквалификува како сурово, нечовечко или понижувачко постапување или казнување (без коментар дали тоа е добро направено), во овој текст на предлог законот „суровото, нечовечкото или понижувачкото постапување или казнување“ оставаат впечаток дека се нормирани единствено како описни (не знам дали е правилно ако се каже дескриптивни) елементи што појаснуваат, односно упатуваат на тоа какви треба да бидат (веројатно се мисли на интензитетот-сериозноста-карактерот) физичката или душевната болка нанесени од вршењето на физичко или психичко насилство од страна на определен извршителски круг на лица за да нивното поведение би можело да се подведе под поимот на к.д. Малтретирање во вршење на службата.

Во законскиот текст термините суров(о), нечовечно/нечовечко и понижувачко се употребни на повеќе места, кај повеќе к.д. На пр. суровото и нечовечното постапување се употребени во став 4 од предложениот законски текст на к.д. Наведување на самоубиство и помагање во самоубиство, кај Силувањето суровиот или понижувачкиот начин се предвидени како квалификаторна околност, исто како и кај Половата злоупотреба на немоќно лице и к.д. Криумчарење мигранти, а случно и уште на неколку места, а Суровото постапување со ранети, болни и со воени заробеници е предвидено и како посебно к.д.

„Суровото, нечовечкото или понижувачкото постапување или казнување“ немаат појаснување во чл.130 од новиот предлог на законски текст за КЗ, каде што е наведено значњето на изразите на Законот, а конкретна дефиниција за тоа што се подразбира под овие поими скоро и да нема во меѓународните документи, каде што најчесто се истакнува само забраната од таквото постапување (чл.7 од Меѓународната конвенција за граѓански и политички права, чл.16 од Конвенцијата против торутра, чл.15 од Конвенцијата за правата на лицата со попреченост, чл.3 од ЕКЧП и др.).

Европскиот суд за човекови права има веќе развиено судска пракса во однос на повредата на членот 3, од каде што може да се утврди начинот на којшто се прави дистинкција помеѓу тортурата, нечовечкото и деградирачкото постапување и казнување, а исто така правната литература е богата и со текстви во однос на дистикнцијата што се прави помеѓу актите на торутра и другите видови на сурово, нечовечко или деградирачко постапување или казнување од аспект на Конвенцијата против торутра на ООН.

Во оваа смисла може да се нотира дека во правната торија и пракса има различни концепции по однос на критериумите врз основа на коишто се прави дистинкција меѓу торутурата и другите видови на сурово, нечовечко или деградирачко постапување или казнување (На пр. вертикална/хиерархиска којашто поаѓа од интензитетит на болката или страдењето и хоризинтолна/квалитативната којашто поаѓа од намерата, односно целта поради којашто се нанесува болката).

Обидот да се направи дистинкција помеѓу торутрата/мачењето и другите видови на сурово, нечовечко или деградирачко постапување или казнување во новиот предлог текст на КЗ е за поздравување, но за разилка од тотурата каде што е предвидена како посебно к.д., другите видови на сурово, нечовечко или деградирачко постапување или казнување, на прв поглед се чини како да не се јасно нормирани, па оттука и делува дека овие поими во законскиот текст се употребни повеќе како дескриптивни обележја на законските битија на кривичните дела и покрај можеби нивниот нормативен карактер.

Оттука, можеби членовите на работната група можеби треба да размислат да посветат дополнително внимание во однос на инкриминацијата на другите видови на сурово, нечовечко или деградирачко постапување и казнување во законскиот текст.

Како еден од сегментите што ја наметува потребата од јасна дистинкција на торутрата од другите видови на нечовечко или понижувачко постапување или казнување би можел е и разликата во однос на субјективните елементи, па во оваа смисла меѓународната теорија и пракса упатува и на одговорност за сторителот дури и во случаите кога нечовечкото постапување е резултат на неговата небрежност.

Во однос на извршителскиот круг може да се забележи дека за разлика од новиот предлог текст на к.д. торутра во чл.160 каде што извршителскиот круг започнува со „тој“ , во овој член (201- Малетретирање...) започнува со „службено лице“ и продложува исто односно ... “во вршење на службата или кое било друго лице што постапува во службено својство....“. Дали со ова се стеснува извршителскиот круг или не, можеби е исто така едно од прашањата коишто би можеле дополнително да се разгледаат. Ова, особено, имајќи предвид дека поимот на службено лице во новиот текст на законот како да е потесен од веќе актуелниот. Исто така, под поимот на службено лице, помеѓу другите, се смета и државен службеник, што од нормативен аспект, овој поим е потесен од поимот на административен службеник што како таков е содржан во Законот за административни службеници. (Последново е истакнато како пример, без намера да се алудира дека во законскиот текст во оваа смисла треба државен службеник да се замени со административен службеник).