

ZAKON O SUDOVIMA ZA MLADEŽ - REFORMSKI ZAHVATI I PRAKTIČNE DILEME

Rittossa, Dalida; Božićević Grbić, Melita

Source / Izvornik: *Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu*, 2012, 19, 615 - 667

Journal article, Published version

Rad u časopisu, Objavljena verzija rada (izdavačev PDF)

Permanent link / Trajna poveznica: <https://um.nsk.hr/um:nbn:hr:118:340079>

Rights / Prava: [In copyright](#) / [Zaštićeno autorskim pravom](#).

Download date / Datum preuzimanja: **2024-07-03**

PRAVI

Pravni fakultet Faculty of Law



Sveučilište u Rijeci
University of Rijeka

Repository / Repozitorij:

[Repository of the University of Rijeka, Faculty of Law](#)
[- Repository University of Rijeka, Faculty of Law](#)

uniri DIGITALNA
KNJIŽNICA

DIGITALNI AKADEMSKI ARHIVI I REPOZITORIJI

Dr. sc. Dalida Rittossa*
Melita Božičević Grbić, mag. iur.**

ZAKON O SUDOVIMA ZA MLADEŽ – REFORMSKI ZAHVATI I PRAKTIČNE DILEME

Kako bi se na sustavan način obradila problematika usvojenih reformskih zahvata u maloljetničkom kaznenom pravu, u radu je izložen povijesni prikaz kaznenopravnog položaja maloljetnika do 1997. godine. Istaknute su zakonitosti i tendencije koje su dovele do usvajanja prvog ZSM i obrazložena osnovna načela kao podloga toga zakona. Kako bi se uočilo jesu li se novousvojena rješenja pravilno primjenjivala u sudskoj praksi i jesu li pritom sudišta nailazila na praktične dileme, izloženi su rezultati istraživanja provedenog pri ŽSRi za potrebe ovoga rada. Upozoreno je na temeljne nedostatke u primjeni ZSM/1997 i istraženo je li se na njih odgovorilo u prvoj reformi maloljetničkog kaznenog prava iz 2002. Zatim su izloženi normativni zahvati usvojeni u ZSM/2011 tako da su se posebice pojasnili razlozi za takvu intervenciju. Zbog relativno kratkog roka primjene novog ZSM/2011 odustalo se od provođenja sustavnog istraživanja sudske prakse, no izložena su pojašnjenja na dosad postavljene upite i reakcije praktičara u svezi s primjenom ZSM/2011 kako bi se uklonile postojeće dileme i pružile smjernice za daljnju primjenu ovog zakona.

I. POVIJESNI PRIKAZ NASTANKA I REFORMSKIH ZAHVATA U RAZVOJU KAZNENOPRAVNOG POLOŽAJA MALOLJETNIKA

1. Prvi počeci poimanja posebne maloljetničke odgovornosti

Kaznenopravni status maloljetnika kako se danas priznaje u većini modernih zemalja prošao je dug razvojni put. Iako se u povojima ovog razvoja na ma-

* Dr. sc. Dalida Rittossa, viša asistentica pri Katedri za Kazneno pravo Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci

** Melita Božičević Grbić, mag. iur., sutkinja Kaznenog odjela Vrhovnog suda Republike Hrvatske

loljetnika gledalo kao na “zločinca u minijaturi”,¹ u prvim pisanim izvorima kaznenog prava jasno se naziralo razumijevanje kako spram djece i maloljetnika treba postupati drugačije i u slučajevima kada se nalaze u ulozi počinitelja i u ulozi žrtve. Tako još u preambuli Hamurabijevog zakonika stoji izražena izričita potreba za zaštitom slabijih članova zajednice kao postulata pravednosti nametnutog od strane samih bogova.^{2,3} Analize dostupnih kaznenopravnih izvora pokazuju da su prve pisane upute kako postupati s malodobnicima postojale u Zakoniku dvanaest ploča. Prema pravilu iz osme ploče činila se razlika između *pubera* i *impubera* s naznakom da se spram ovih zadnjih nisu primjenjivale kaznene sankcije, već ih je sustizao *castigatio*, pretorova diskrecijska odluka o nadoknadi štete ili punitivnoj novčanoj sankciji.⁴ U Zakoniku ne postoje konkretne upute koja je to dob u kojoj *impuberi* prelaze u *pubere* ili koji se drugi kriterij mora primijeniti kako bi se prihvatila zrelosna distinkcija. Trebale su proći godine kako bi potreba za jasnom unifikacijom dovela do preobrazbe običajnih pravila u pisane za sve obvezujuće pravne norme kojima bi se jasno razjasnilo na koji način dob počinitelja utječe na primjenu represivnih mehanizama u zajednici.

¹ Carić, A.: Mlađe osobe u kaznenom pravu (počinitelji i žrtve), Pravni fakultet Sveučilište u Zagrebu, Zagreb, 2002., str. 1.

² Kako sam Hamurabi kaže, on je donio zakonik ispunjavajući naređenja Šamaša, boga sunca i svjetla i velikog suca na nebu i zemlji, da uspostavi pravdu, zatre zlog i opakog, osigura da moćni ne naudi slabome... te da siročići i udovice znaju za pravednost, da se pravda izriče, sporovi razmrse i zacijele sve nepravde. Preambula i pogovor Hamurabijevog zakonika, Višić, M.: Zakonici drevne Mezopotamije sa studijom Duhovni i vjerski život naroda drevne Mezopotamije, Neovisna izdanja, vol. 38, 1985., Beograd, str. 11.

³ U čl. 195. Hamurabijevog zakonika navodi se kako će se sinu koji udari svog oca odsjeći ruka. Po nekim autorima ova je odredba posvećena kažnjavanju maloljetnika. (Marcus, D.: Juvenile Delinquency in the Bible and the Ancient Near Est, Janes, vol. 13, 1981., str. 33., 31.-52.) Takve tvrdnje ipak se ne mogu prihvatiti budući da je smisao ove odredbe u zabrani tjelesnog ozljeđivanja roditelja te zaštiti obiteljskih veza i odnosa podređenosti djece koja su se nalazila u očinskoj vlasti. Ipak, bitno je napomenuti da iako u Zakoniku ne postoji izričita odredba o zasebnom kažnjavanju maloljetnika ili njihovoj pojačanoj kaznenopravnoj zaštiti, čini se opravdanim pretpostaviti da se dob stanovnika Babilona ipak uzimala u obzir jer se u protivnome Hamurabijeva kodificirana pravna pravila nikako ne bi mogla smatrati “pravičnim zakonima”, kao što to sam vladar navodi, niti bi njihov učinak mogao biti “da istina ispliva vodeći narod ispravno”. Višić, M., *ibidem*, str. 17., 99. i 101.

⁴ Tabula VIII, 9.: “*Frugem quidem aratro quaesitam noctu pavisse ac secuisse puberi XII tabulis capital erat, suspensumque Cereri necari iubebant...*, *impubem praetoris arbitratu verberari noxiamve duplionemve decerni.*”; Tabula VII, 14.: “*Ex ceteris – manifestis furibus liberos verberari addicique iusserunt (Xviri) ei, cui furtum factum esset, si modo id luci fecissent neque se telo defendissent; ...sed pueros impuberes praetoris arbitratu verberari voluerunt noxiamque ab his factam sarciri.*” Romac, A.: Leges duodecim tabularum / Zakonik dvanaest ploča, Zagreb, 1994. Izvorni tekst Zakonika na latinskom jeziku dostupan je na internetskoj stranici Bibliotheca Augustana: <http://www.hs-augsburg.de/~harsch/Chronologia/Lsante05/LegesXII/leg_ta00.html>, posljednji put posjećeno 21. rujna 2012.

Prve odredbe o kategorijama mlađih osoba s izričitim dobnim kriterijem nastale su u rimskom pravu iz doba carstva.⁵ U Justinijanovom kodeksu iz 529. godine tako su sadržana pravila o *infantes*, djeci do 7. godine koja ni u kojem slučaju nisu mogla odgovarati ako su ostvarila neko od zabranjenih ponašanja. Ako se netko kažnjivo ponašao u dobi od 7 do 10 godina, ulazio je u kategoriju *infantiae proximi* i sustizala ga je kazna jedino ako se uspjelo dokazati da je kod njega postojala sposobnost za krivnju, odnosno da je bio *doli capax*.⁶ Za maloljetnike u dobi od 10 do 14 godina (*pubertati proximi*) oborivo se smatralo upravo suprotno. Predmnijevala se njihova krivnja sve dok se ne bi dokazalo drugačije.⁷ Osim što su prvi put uspostavljene dobne granice kažnjivosti i njihovi različiti učinci u odnosu na krivnju, rimsko pravo upotpunilo je poseban status maloljetnika tako da se dob do 14 godina tretirala kao osnova za ublažavanje kazne u slučaju da se ustanovila krivnja. Isto tako takvim se maloljetnicima nije izricala smrtna kazna.⁸ Pozitivan pomak u smjeru priznavanja zasebnog položaja maloljetnika u praksi često je bio osujećen pravilom kako zla namjera nadomješta dob / *malitia suplet aetatem*, što je dovodilo do jednakog kažnjavanja maloljetnih i punoljetnih počinitelja i arbitrarnog postupanja spram maloljetnika.⁹

⁵ I grčki su mislioci vodili brigu o posebnom položaju djece u kaznenom pravu, no radilo se samo o fragmentarnim pravilima. Kao i u slučaju uništenja usjeva i krađe od strane djeteta iz Zakonika dvanaest ploča, ako bi dijete ostvarilo neko kazneno djelo, smatralo se da se radi o nastanku štete. Kada bi i došlo do kažnjavanja djece, takvo što činilo se više radi zadovoljenja obitelji oštećenog nego u punitivne svrhe. Podlogu za izjednačavanje kažnjivih radnji djece s nastankom štete nalazimo i kod Aristotela prema kojem su djeca potpuno neubrojiva, poput životinja. Razlog tome ovaj klasični filozofski mislilac pronalazi u nedovoljnoj razvijenoj psihičkoj konstituciji djece. Carić, A.: Problemi maloljetničkog sudstva, Savez društva defektologa Jugoslavije, Split, 1971., str. 21.

⁶ Tako je poznata Ulpijanova izreka uvrštena u Digesta kako su i malodobni sposobni za krađu ako su *doli capax / Impuberem furtum facere posse, si iam doli capax sit*. Ulpijan, Digesta 47.2.23. Izvorni tekst Justinijanovog Corpus Iuris Civilis, pa tako i Digesta kao njegova sastavnog dijela, objavljen je na stranici: <<http://web.upmf-grenoble.fr/Haiti/Cours/Ak/>>, zadnji put posjećeno 16. rujna 2012.

⁷ Ciannavei, A.: L'imputabilità del minore, UNI Service, Trento, 2009., str. 87.-88.

⁸ Carić, A.: Zakon o sudovima za mladež i odredbe o maloljetnicima u Zakonu o prekršajima s komentarskim bilješkama, poveznicama i sudskom praksom, Narodne novine, Zagreb, 2004., str. 3.-4.

⁹ Učenje o zloj namjeri poslije je u kanonskom pravu pronašlo podlogu za objašnjavanje moralne komponente kaznene odgovornosti. Tako sveti Augustin zahtijeva da se počinjenje kaznenog djela mora htjeti, pa ako je izostala volja za činjenjem zla, nema niti odgovornosti za počinjenje. "*Usque adeo peccatum voluntarium malum est, ut nullo modo peccatum sit, si non sit voluntarium.*" Condorelli, O., Roumy, F., Schmoeckel, M. (ur.): Der Einfluss der Kanonistik auf die europäische Rechtskultur, Vol. 1, Böhlau, Köln, 2009., str. 140.

2. Kaznenopravni položaj maloljetnika u srednjem vijeku

Pravilo o blažem kažnjavanju maloljetnika moguće je pronaći i u prvim pisanim statutima primorskih gradova. Snažan utjecaj rimskog prava na kažnjavanje maloljetnika očuvan je u odredbama Riječkog statuta iz 1530. godine. Za razliku od ostalih srednjovjekovnih jadranskih statuta, ovdje je izričito navedeno da se djeca do 7. godine neće kažnjavati. Prijestupnici stariji od 7, a mlađi od 14 godina kaznit će se po slobodnoj prosudbi gospodina kapetana i kaznenog suca uz uvažavanje počinjenog djela i položaja počinitelja i žrtve.¹⁰ Ponešto drugačije posebne odredbe o kažnjavanju maloljetnika mogu se pronaći u statutima dalmatinskih gradova. Sredinom trinaestog stoljeća u Korčuli su se dječaci od 14 godina i mlađi za udarce kažnjavali prema nahođenju gospodina kneza i Malog vijeća kako im se činilo pravednijim. U glavi 50. prve redakcije Korčulanskog statuta iz 1265. godine izričito se navodi kako će se slično primjenjivati i za djevojčice. Nomotehnički izričaj ostavio je dvojbenim što se smatralo sličnim kažnjavanjem za djevojčice, no u drugoj redakciji dvojba je otklonjena time što se sada navodi kako se i dječaci i djevojčice u spomenutoj dobi koji počine ubojstvo ili nanesu udarce kažnjavaju prema diskrecijskoj odluci Kurije u punom sastavu.¹¹ Slično, u Dubrovačkom statutu iz 1272. godine stoji kako će maloljetnika, odnosno osobu mlađu od 14 godina, koji je počinio kakvo zlodjelo gospodin knez i njegov Sudbeni dvor kazniti po svojoj ocjeni uzimajući u obzir njegovu dob.¹² U Statutu grada Splita iz 1312. godine zapisano je da ako “muškarac mlađi od 14 godina i ženska mlađa od 12 počini neki zločin, načelnik odnosno upravitelj ovoga grada može i mora ih kazniti blažom ili manjom kaznom već prema tome kako mu se čini pogodnim s obzirom na društveni položaj osobe i težinu djela”.¹³ Prema Statutu grada Bala iz 1467. godine djeca se kažnjavaju prema odluci gospodina načelnika odnosno onoga koji bude na vlasti u Općini Bale.¹⁴

Istaknute norme uronjene su u društvenu zbilju svoga vremena koja je s jedne strane prihvaćala drugačije kažnjavanje prema diskrecijskoj ocjeni lokalnog poglavara zbog dobi počinitelja, a s druge favorizirala nejednakost feu-

¹⁰ Čl. 8. knjige treće Statuta grada Rijeke, objavljeno u: Herkov, Z.: Statut grada Rijeke, Nakladni zavod Hrvatske, Zagreb, 1948., str. 248.

¹¹ U čl. 54. druge redakcije Statuta ponovljena je odredba o diskrecijskom pravednijem kažnjavanju djevojčica i dječaka dobi od četrnaest i manje godina s tom razlikom što sada o vrsti i mjeri sankcije odlučuje Kurija i Malo vijeće. Čl. 50. knjige prve, čl. 2. i 54. knjige druge Korčulanskog statuta, Književni krug, Split, 1995., str. 101., 111., 132.

¹² Čl. 19. knjige šeste Statuta grada Dubrovnika, Historijski arhiv, Dubrovnik, 1990., str. 179.

¹³ Čl. 57. knjige četvrte Statuta grada Splita, Književni krug, Split, 1998., str. 657.

¹⁴ Čl. 3., 4., 6. Statuta grada Bala, Adamić, Rijeka, 2007., str. 112., 113., 114.

dalnih aktera ovisno o njihovu društvenom položaju.¹⁵ Isto tako zamjećuje se zakonitost prema kojoj dobnopropisane granice kaznenopravne odgovornosti odgovaraju granicama pravnog priznavanja punoljetnosti.¹⁶ Takvo postavljanje dorađlosti činilo se pod utjecajem crkvenog prava.^{17,18} Osim zbog naloga pravednosti, spram maloljetnika se djelovalo s umanjenom represijom zato što oni "...nisu sposobne vladati i upravljati sobom ni svojim stvarima".¹⁹ Na ne-

¹⁵ Iako se, za razliku od odredbe kojom se propisuje odgovornost maloljetnika u srednjovjekovnoj Splitu, u čl. 19. knjige šeste Dubrovačkog statuta ne spominje činjenje razlike u kažnjavanju ovisno o statusnom porijeklu maloljetnika, pretpostaviti je da se takvo što činilo u praksi. Naime, i dubrovačko statutarno pravo prepuno je diskriminacijskih odredbi koje postavljaju pravnu nejednakost pripadnika raznih društvenih slojeva. (Cvitančić, A.: Uvod u dubrovačko statutarno pravo, kasnije zakonsko pravo, Statut grada Dubrovnika, *op. cit.*, str. 23.) Vjerovati je da se i staleška pripadnost uzimala u obzir prilikom donošenja odluke o kazni i u srednjovjekovnoj Korčuli zato što je kazneno pravo toga doba u prvom redu štitilo interese vladajućih vodeći računa o društvenom porijeklu kako počinitelja tako i žrtve. Najbolji primjer za sekularno kažnjavanje plemića i pučana predstavlja kazneno djelo silovanja kod kojeg se posebno vodilo računa jesu li počinitelj i žrtva jednaki po rodu te je li žrtva djevojka, redovnica ili je udana (čl. 11. stare redakcije i čl. 132.-134.).

¹⁶ Trenutak prelaska u dorađlu osobu za dječake je predstavljala navršena 14., a za djevojčice 12. godina. (Čl. 76. knjige četvrte, čl. 29. knjige osme Statuta grada Dubrovnika, *ibidem*, str. 76., 220.; čl. 68. knjige treće Statuta grada Splita, *op. cit.*, str. 527.) Isto potvrđuje i Verböczy prema kome pravednu dob muškarcu stječu sa 14, a djevojčice sa 12 godina u skladu sa starijim hrvatsko-ugarskim pravom (Herkov, Z., *ibidem*, str. 86.). Iznimku predstavlja čl. 138. Statuta grada Bala prema kojem zakonitu dob dječaci stječu s 15, a djevojčice s 13 godina života. (Čl. 138. Statuta grada Bala, *op. cit.*, str. 147.) U Riječkom statutu iz 1530. pronalazimo još jednu iznimku. Prema članku 39. knjige treće ovog statuta zakonita dob za djevojčice nastupa s navršanjem 12. godine, a za dječake s navršanjem 18., iako se dječacima dopuštalo sklopiti oporuku s 14 godina starosti. (Herkov, Z., *ibidem*, str. 86., 211.)

¹⁷ Gross, K., Schueller, H., Novak, M.: Udžbenik crkvenog prava Katoličke crkve, Naklada školskih knjiga i tiskarnica banske Uprave Savske banovine, Zagreb, 1930., str. 284.

¹⁸ U mnogim našim statutima izostale su odredbe o dobnjoj granici maloljetstva i kažnjavanju maloljetnika. Tako ne postoji normativni zapis o posebnom kaznenopravnom statusu djece i maloljetnika u Bračkom statutu iz 1305., Trogirskom statutu iz 1322., Hvarskom statutu iz 1331., Mljetskom statutu iz 1345., ljubljanskom rukopisu Mošćeničkog statuta iz 1483. Odredbe statuta u kojima se vodilo računa o dobnim granicama i njihovu utjecaju na kažnjavanje indikator su kako su se maloljetnici kažnjavali blaže i u drugim statutarnim upravama po slobodnoj odluci nadležnog statutarnog tijela. U duhu srednjovjekovnog poimanja potrebe za zapisivanjem pravnih pravila i predanom štovanju običajnog prava, zapisivalo se samo ono što je bilo sporno kako bi ubuduće svatko znao što je pravo. Isto zaključuju i autori uvodne studije Bračkog statuta prema kojima je opravdano pretpostaviti da su se malodobnici ispod 14 godina kažnjavali blažom kaznom po nahođenju kneza, iako o tome Statut štiti te ne postoje zapisi u dostupnim arhivskim izvorima. Brački statut, književni krug, Split, 2006., str. 126.-127.

¹⁹ Čl. 74. druge knjige Korčulanskog statuta, *op. cit.*, str. 139. Slično u čl. 10. treće statutarne knjige Statuta grada Trogira, Književni krug, Split, 1988., str. 132.

dorasle se gledalo kao i na duševne bolesnike, slaboumnike, gluhe i nijeme,²⁰ odnosno na maloumne i žene,²¹ ili loše osobe i strance,²² kao i siromahe.²³

Za razliku od odredbi primorskih statuta koje su bile usmjerene na postavljanje diskrecijskih ovlasti u kažnjavanju maloljetnika, u *Constitutio Criminalis Carolina*, prvom jedinstvenom kaznenom zakoniku iz 1532., nastojalo se postaviti općenito pravilo kojim bi se zajamčio poseban položaj ove kategorije počinitelja. I ovdje su maloljetnici izjednačeni s osobama kod kojih je izostala moć rasuđivanja, no prvi put mlada dob tretira se kao jedna od nesposobnosti za (punu) krivnju. U takvim slučajevima suci su morali uzeti u obzir sve okolnosti slučaja i ako su se odlučili za kažnjavanje, odluku o kazni bili su dužni donijeti u skladu s mišljenjem Vijeća ljudi od zakona *le Conseil des Gens de Loi*. U istom duhu sastavljen je i paragraf 164. u kojem se kradljivci mlađi od 14 godina ne smiju kazniti smrtnom kaznom, već tjelesnim kaznama uz primjenu mjera jamstava.²⁴ No, napredno poimanje dobne nezrelosti kao uzroka zbog kojeg izostaje ili se umanjuje krivnja gotovo je potpuno izbrisano odredbom o zloj namjeri koja nadomješta dob koja je mogla dovesti do izricanja krajnje kazne mladim kradljivcima ako su gotovo napunili 14 godina ili su postupali u otežavajućim okolnostima, odnosno ako je djelo koje su počinili ocijenjeno kao opasno ili teže djelo. Inače, kojom će se kaznom maloljetnici kažnjavati, novčanom, tjelesnom, a u krajnjim slučajevima i smrtnom kaznom, sucima je ostavljeno na volju, no pritom su se morali voditi odlukom spomenutog Vijeća i napatkom da pri kažnjavanju treba izbjeći infamiju onih koji se protekom vremena i dobrim uputama mogu lako popraviti.²⁵

²⁰ Čl. 70. knjige treće Statuta grada Splita, *op. cit.*, str. 531.

²¹ Čl. 74. druge knjige Korčulanskog statuta, *op. cit.*, str. 139.

²² Čl. 6. Statuta grada Bala, *op. cit.*, str. 147. Izjednačavanje djece sa strancima i lošim osobama treba tumačiti tako da se i kod jednih i drugih dopuštalo diskrecijsko kažnjavanje, s time da su djecu u većini slučajeva sustizale blaže, a nepoželjne građane strože kazne. Isto vrijedi i za izjednačavanje maloljetnika i stranaca u Rijeci u četrnaestom stoljeću. Čl. 8. knjige treće Statuta grada Rijeke, *op. cit.*, str. 248.

²³ U prvoj odredbi Statuta grada Trogira dječaci koji psuju boga i svetce kažnjavali su se stavljanjem uz sramotni stup na trgu na vrijeme od pola dana kao i siromasi. Izricanje sramotne kazne umjesto novčane nije se opravdavalo njihovom nedoraslošću, već činjenicom da su oni kao i siromasi plaćevno nesposobni. Čl. 1. prve statutarne knjige Statuta grada Trogira, *op. cit.*, str. 8.

²⁴ Para. 174. *Constitutio Criminalis Carolina*, <http://ledroitcriminel.free.fr/la_legislative_on_criminelle/anciens_textes/la_caroline/la_caroline_6.htm>, zadnji put posjećeno 16. rujna 2012.

²⁵ Paragraf 164. *Constitutio Criminalis Carolina*, *loc. cit.*

3. Odredbe o položaju maloljetnika u kaznenim zakonicima prosvijećenih apsolutističkih vladara i u postrevolucionarnim zakonicima

Kazneni zakonik Marije Terezije iz 1768. nije predviđao sankcioniranje djece mlađe od 7 godina ili oko te dobi, no unatoč tome, u slučaju postojanja znakova kako su prijestupnici postupali s velikom zlobom i ipak bili svjesni počinjenog djela, moglo ih se kazniti šibanjem štapom. Maloljetnici do 14. godine blaže su se kažnjavali, s time da im je bilo zabranjeno izreći smrtnu kaznu osim ako se nisu ponašali na naročito zao način.²⁶ U duhu reformatorskih ideja prosvjetiteljskog apsolutizma i teorijskih razrada o kaznenom djelu toga doba, u Kaznenom zakoniku Josipa II. iz 1787. prvi put je prigrljeno pravilo o apsolutnom nekažnjavanju djece do određene dobi kojim se bitno promijenio položaj mladih prijestupnika. Svatko tko je ostvario neki zločin do svoje 12. godine oslobađao se krivnje zato što nije mogao postupati sa “*zlom namišljenim*” odnosno *dolus malus* koji je uz prostu volju bio sastavni element kaznenog djela.²⁷ To je učenje nastalo na tragu zaključaka kako djeca do 12. godine nisu sposobna rasuđivati te stoga i ne mogu djelovati sa zlom nakanom koja u sebi sadržava znanje o činjenicama i znanje kako se čini zlo.²⁸

Teze o izostanku znanja kod malodobnih osoba kao svijesti o tome što se čini doživjele su punu afirmaciju u postavkama o *discernimentu*, razboru, moći rasuđivanja kao posebnoj maloljetničkoj ubrojivosti koja se iscrpljuje samo u intelektualnom, no ne i voljnom elementu. Taj je institut prvi put svoju primjenu pronašao u kaznenom zakonu Leopolda Toskanskog koji je prihvaćen samo godinu dana prije od zakonika Josipa II. I u tom je pravnom aktu kao i kod *Josephine* predviđen izostanak kažnjavanja djece do 12. godine, s time da se

²⁶ Kambovski, V.: Penal Treatment of Juvenile Offenders, Comparative Analysis of Juvenile Justice Legislation, UNICEF, 2002., str. 4.; Constitutio Criminalis Theresiana oder der Römisch Kaiserl. Zu Hungarn und Böheim a. a. Königl. Apost. Majestät Mariä Theresiä Erzherzogin zu Oesterreich, a. a. peinliche Gerichtsordnung, gedruckt bei Johann Thomas Edeln von Trattnern, Wien, 1969., str. 3. Knjiga je dostupan na internetskoj stranici: <<http://www.archive.org/details/ConstitutioCriminalisTheresiana-1768>>, zadnji put posjećeno 19. rujna 2012.

²⁷ Par. 5., t. d) Kaznenog zakonika Josipa II. U pisanju ovog poglavlja rada korišten je prijevod Zakona na “ilirsko-slavinski” jezik koji je sačinio Ivan Matković Požežanin kako bi “...odredbe dosegle svoju korisnu svrhu... i bile bistrije objavljene puku”. Izvoran tekst prijevoda nosi naslov Naredba od Zlocinstvah i njihovih pedepsah, a objavljen je u Budimu 1788. godine. Tekst je dostupan na uvid kod autorica rada.

²⁸ O zloj nakani vidi: Mezger, E.: Derecho penal, Libro de estudio, Parte general, Editorial bibliográfica Argentina, Buenos Aires, 1958., str. 247., kao i Schmidhäuser, E.: Der Verbotsirrtum und das Strafgesetz (§16 I Satz 1 und § 17 StGB), Juristenzeitung, 1979., str. 367., dok u nas: Šilović, J.: Kazneno pravo, Knjižara hrvatskog sveučilišta, Jugoslavenska akademija, Zagreb, 1920., str. 101., te Novoselec, P.: Opći dio kaznenog prava, Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, Zagreb, 2009., str. 278.

ipak dopuštala primjena posebnih mjera. Počinitelji koji su se našli u kategoriji od 12 do 14 godina mogli su se blaže kazniti pod uvjetom da se kod njih ustanovio *discernimento*, dok se treća kategorija maloljetnika od 14 do 18 godina uvijek kažnjavala, ali blaže.²⁹ Uvođenjem *discernimenta* nastao je svojevrsni revolucionarni obrat na sceni maloljetničkog kaznenog prava pa je tako taj institut pronašao svoju primjenu i u postrevolucionarnim kaznenim zakonima u Francuskoj.³⁰

Prema francuskom Kaznenom zakoniku iz 1791. godine mlada osoba s nenavršenih 16 godina života mogla je kazneno odgovarati jedino ako se ustanovilo da je postupala s *discernimentom*. Maloljetniku se tada izricala ublažena kazna tako da se smrtna kazna zamjenjivala zatvorskom kaznom od 12 godina u popravnoj ustanovi, odnosno druge vrste kazni zatvora sa zatvaranjem u popravnoj ustanovi, s time da je broj godina provedenih u toj ustanovi odgovarao godinama kazne zatvora. Osim ako maloljetnik nije počinio kazneno djelo za koje je bila predviđena kazna lišenja života, nije ga se moglo javno izlagati u okovima nakon izricanja osude. U suprotnome, ako se *discernimento* nije mogao ustanoviti, maloljetnik se oslobađao optužbe, no mogle su ga sustići posebne mjere. Ovisno o utvrđenim okolnostima, moglo ga se predati roditeljima ili uputiti u popravnu ustanovu, s time da njegov boravak u toj ustanovi u svakom slučaju prestaje po navršenoj dvadesetoj godini života.³¹ *Discernimento* kao uvjet za kažnjavanje maloljetnika propisivao je i Napoleonov kazneni zakonik iz 1810. Sukladno članku 66., posebna ubrojivost za one koji su kazneno djelo počinili u vrijeme kada još nisu napunili 16 godina definirana je kao kompetentno znanje o razlikovanju između dobra i zla. Kao i u zakoniku od prije gotovo dvadeset godina, malodobne bez *discernimenta* mogle su zadesiti iste mjere po vrsti i trajanju.³² Razlike su samo postojale u tipovima sankcija koje su se mogle izreći mladim počiniteljima s *discernimentom*.³³

²⁹ Carić, A., *Mlade osobe...*, *op. cit.*, str. 2.; Kambovski, V., *op. cit.*, str. 4.

³⁰ I danas se u teoriji mogu pronaći stajališta da se posebna kaznenopravna odgovornost maloljetnika opravdava njihovom nesposobnošću da donose zrele prosudbe. Geraghty, F., T., Drizin, S., A.: Foreword – the Debate Over the Future of Juvenile Courts: Can We Reach Consensus?, Symposium on the Future of the Juvenile Court, *The Journal of Criminal Law and Criminology*, vol. 88, br. 1, str. 161.

³¹ Čl. 1.-5. glave četvrte francuskog Kaznenog zakonika iz 1791., <http://ledroitcriminel.free.fr/la_legislation_criminelle/anciens_textes/code_%20penal_25_09_1791.htm>, zadnji put posjećeno 19. rujna 2012.

³² Čl. 66. francuskog Kaznenog zakonika iz 1810., <http://www.napoleon-series.org/research/government/france/penalcode/c_penalcode.html>, zadnji put posjećeno 19. rujna 2012.

³³ Tako su se smrtna kazna, kazna trajnog teškog rada i transportacija zamjenjivale kaznom zatvaranja u popravnoj ustanovi 10 do 12 godina. Maloljetnik je mogao boraviti u popravnoj ustanovi u trajanju ne manje od jedne trećine i ne više od jedne polovine vremena sadržanog u sankciji za počinjeno kazneno djelo koje se kažnjavalo teškim radom na određeno vrijeme ili zatvorom u osami. Novost je predstavljala odredba prema kojoj su se maloljetnici u svim na-

Zbog izbjegavanja pogubnog vrijeđanja mladih osoba za koje se vjerovalo da se mogu popraviti, njihovo javno izlaganje sada više nije dopušteno ni u jednom slučaju.³⁴

Sve izloženo do sada pokazuje da su maloljetnici s prelaska iz 18. u 19. stoljeće imali jasno definiran kaznenopravni status čije su osnove postavljene na neoborivoj pretpostavci kako se dob može odraziti na sposobnost maloljetnika da razlikuje dobro od lošeg zbog nedovoljne umne razvijenosti. Maloljetnička ubrojivost definirana *discernimentom* dovedena je u izravnu vezu s kaznenom odgovornošću mladih osoba, a kao posljedica toga primjenjivale su se posebne mjere neodgovornim mladim prijestupnicima te se djelovalo s ublaženom punitivnom reakcijom spram onih koji su proglašeni kazneno odgovorni.³⁵ No, unatoč istaknutim pozitivnim karakteristikama definiranja maloljetničke odgovornosti putem ocjene intelektualne sposobnosti razumijevanja učinjenog, sve su se više uočavali i negativni nedostaci takvog sustava. S jedne strane, izostanak *discernimenta* značio je i izostanak kaznene odgovornosti pa se smatralo da nema potrebe definirati donju granicu maloljetstva kao što je to bio slučaj s francuskim kaznenim zakonima iz 1791. i 1810. godine. U biti, time je ostavljen otvoreni put za kažnjavanje i najmlađih uz uvjet da se dokazalo kako su postupali s razborom, što je protivno duhu reformatorskih ideja o zaštiti mladih osoba i djelovanju sa svrhom njihovog popravljanja.³⁶ Osim toga, krajem 19. stoljeća sve se više isticalo da izjednačavanje maloljetničke ubrojivosti samo s razvijenošću sposobnosti shvaćanja i razlikovanja dobrog od lošeg ne zadovoljava jer su tadašnja psihološka istraživanja pokazala da se svi elementi maloljetnikove ličnosti ne moraju razviti u isto vrijeme. Nije isključeno stoga da mlada osoba u vrijeme počinjenja djela nije dostigla emo-

vedenim slučajevima mogli staviti pod policijski nadzor 5 do 10 godina. Boravak u popravnoj ustanovi između 1 i 5 godina izricao se za počinjenje kaznenih djela kažnjivih javnim izlaganjem u klade ili i protjerivanjem. Čl. 67. francuskog Kaznenog zakonika iz 1810., *loc. cit.*

³⁴ Čl. 68. francuskog Kaznenog zakonika iz 1810., *loc. cit.*

³⁵ Ideju o *discernimentu* prihvatio je i Derenčin koji je u svojoj Osnovi Kaznenoga zakona o zločinu i prestupcima za kraljevine Hrvatsku i Slavoniju odredio kako se maloljetnici (osobe od dvanaest do četrnaest godina) mogu kazniti blažim kaznama od onih koje su sustizale punoljetne počinitelje samo ako su dovoljno zreli i mogu shvatiti kažnjivost ostvarenog djela. Za takve maloljetnike trebalo je ustanoviti da su postupali s razumom. U suprotnome, nerazborni maloljetnici upućivali su se u zavod za poboljšanje. Derenčin, M.: Osnova novoga Kaznenoga zakona o zločinu i prestupcima za kraljevine Hrvatsku i Slavoniju 1879., Croatia projekt, Zagreb, 1997.

³⁶ Učenje o *discernimentu* kao ubrojivosti koja se iscrpljuje samo u intelektualnim sposobnostima nastalo je pod utjecajem postavki klasične škole kaznenog prava o apsolutnom indeterminizmu čovjekove volje. Čovjek je potpuno slobodan donijeti svoju odluku hoće li ili ne počinuti kazneno djelo. Takvo što ne iznenađuje ako se uzme u obzir da je institut *discernimenta* u kazneno zakonodavstvo prvi put unesen u zakoniku Leopolda Toskanskoj čiji je sastavljač bio Cesare Beccaria, jedan od glavnih zagovaratelja klasične škole kaznenog prava.

cionalni i karakterni stupanj razvoja pa da postoje nedostaci u njezinom voljnom djelovanju, iako njezine kognitivne sposobnosti odgovaraju sposobnostima vršnjaka.

Zbog istaknutih nedostataka uočene su dvije tendencije u kaznenim zakonima. Kod prvih, pojam *discernimenta* nije našao svoju primjenu, već se putem učenja o nedostatku zle nakane neoborivo presumiralo da nije počinjeno zločinstvo, kao što je to bio slučaj s djecom “koja još nisu navršila 14 godina vijeka svoga” iz austrijskog Kaznenog zakona iz 1852. No, iz takvih odredbi proizlazili su daljnji problemi budući da nepostojanje zločinstva nikako nije značilo i izostanak kažnjavanja. Zakonodavac je naime smatrao kako je spram nedoraslih počinitelja ipak potrebno djelovati, pa su se oni najmlađi do 10 godina prepuštali domaćem, roditeljskom kažnjavanju, a oni između 11. i 14. godine kažnjavali su se za prekršaj zatvaranjem u “odruženu čuvalištu”.^{37,38} Stoga je mnogo bolje rješenje predstavljao Stoosov Nacrt švicarskog Kaznenog zakonika iz 1893. koji je kaznenu odgovornost maloljetnika objašnjavao putem ubrojivosti koja se sastojala i od intelektualne i voluntativne komponente. Pri utvrđivanju ubrojivosti trebala se ispitati kako intelektualna zrelost mlade osobe tako i duševna i moralna zrelost. Uz prošireni pojam *discernimenta*, ideja o popravljanju i odgoju najmlađih pripadnika zajednice došla je do punog izražaja budući da se prvi put i ubrojivim maloljetnicima izricala posebna odgojna mjera smještaja u odgojni zavod.³⁹

4. Kaznenopravni položaj maloljetnika u razdoblju nakon dvadesetog stoljeća

Početak 20. stoljeća došlo je do prodora novih ideja i progresivnih stremjenja, nadasve sociološke škole kaznenog prava, kojima se pokazuje povezanost između devijacija socijalne sredine i pojava kriminalnog ponašanja. U nastojanjima da se iznađe što bolji odgovor na pojavu maloljetničke delinkvencije,

³⁷ Čl. 1., 2., 237., 269., 270. Kaznenog zakona o zločinstvih, prestupciji i prekršajih (nadalje KZZPP/1852), objavljeno u: Kranjčić, S. i Rušnov, A.: Kazneni zakon o zločinstvih, prestupciji i prekršajih od 27. svibnja 1852. s naknadnim zakonima i naredbama i sa svim važnijim rješenjima Vrhovnog suda u Beču, Knjižara Lava Hartmana, Zagreb, 1890., str. 9., 10., 95., 105., 106.

³⁸ Čl. 271. KZZPP/1852, *ibidem*, str. 106. Zanimljivo je da su se teorijske postavke o zloj nakani kao uvjetu nastanka zločinstva odrazile i na određivanje okolnosti koje su se uzimale u obzir prilikom odlučivanja o dužini trajanja zatvaranja u odgojnoj ustanovi. Naime, suci su prilikom donošenja odluke trebali ocijeniti, osim težine počinjenog kaznenog djela i dobi počinitelja, isto tako i njegovu čud, odnosno je li maloljetnik više ili manje samostalan, naginje li činjenju više ili manje pogibeljnih djela, je li više ili manje pakostan ili nepopravljiv s obzirom na način počinjenja djela i maloljetnikovo prijašnje ponašanje.

³⁹ Carić, A., Mlađe osobe..., *op. cit.*, str. 5.

prednost se daje odgoju i popravljaju maloljetnika putem primjene posebnih mjera, a kažnjavanje postavlja u drugi plan. Prihvativši takve ideje, Šilović je pokrenuo donošenje Zakona o prisilnom uzgoju nedoraslih iz 1902. godine. Osim što je tim zakonom podignuta granica kaznenopravne odgovornosti maloljetnika sa 12 na 14 godina, zakon je od posebnog značenja jer osim što se mjera “prisilnog uzgoja” mogla primijeniti na počinitelja mlađeg od 14 godina, ona se mogla izreći i zapuštenoj djeci u dobi od 10 do 14 godina koja su se oдалa skitnji, besposličarenju ili prosjačenju, čime se politikom *ante delictum* nastavila daljnja afirmacija učenja sociološke škole.⁴⁰ Daljnji napredak u reguliranju materije maloljetničkog kaznenog zakonodavstva učinjen je donošenjem Naredbe bana Hrvatske, Slavonije i Dalmacije o kažnjavanju i zaštićivanju mladeži iz 1918. kojom se prvi put pravila o postupanju s maloljetnicima reguliraju u pravnom dokumentu na sustavan i sveobuhvatan način.^{41,42}

Dobra praksa uvedena Šilovićevom zalaganjem prekinuta je 1929. godine kada i Zakon o posebnom uzgoju nedoraslih i banska Naredba prestaju važiti donošenjem Krivičnog zakona i Zakona o sudskom krivičnom postupku. Iako se od podjele djece kao mladih osoba koje se nisu mogle kažnjavati i maloljetnika kao osoba kojima se mogla izreći posebna sankcija nije odustalo,⁴³ došlo

⁴⁰ Hrvatski zakon od 6. veljače 1902. godine o prisilnom uzgoju nedoraslih, Hrvatski zakoni XV, Zagreb, 1908.

⁴¹ Naredba bana Hrvatske, Slavonije i Dalmacije o kažnjavanju i zaštićivanju mladeži od 13. prosinca 1918. broj 20829, Zbornik zakona i naredaba valjanih za Hrvatsku i Slavoniju, godina 1919., Komad I.-VIII., broj 1.-75., Zemaljska tiskara, Zagreb, 1920.

⁴² Zbog toga Carić Naredbu naziva “pretečom posebnog maloljetničkog zakonodavstva”. Carić, A., Mlađe osobe..., *op. cit.*, str. 11. Za analizu odredaba o naredbi posebice vidi u: Carić, A. i Kustura, I.: Sudovi za mladež: ustrojstvo, sastav i nadležnost prema Zakonu o sudovima za mladež, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu, vol. 16, br. 2, str. 862.-863.

⁴³ Slijedom čl. 14. st. 1., djecom su se smatrale osobe koje nisu navršile 14 godina života, mlađim maloljetnicima osobe od 14 do 18 i starijim maloljetnicima od 18 do 21 godine. Slično kao i u prijašnjem Zakonu o prisilnom uzgoju nedoraslih, predviđale su se posebne mjere spram djece koja su ostvarila neko kazneno djelo. Iako ih se nije moglo kazneno progoniti niti im izreći kaznu, djecu se prepuštalo roditeljima, starateljima ili školskoj vlasti da ih se kazni, ali i da “se o njima staraju i da nad njima vode nadzor.” Ako je došlo do veće zapuštenosti djeteta, odnosno ako je ono “zapušteno ili moralno pokvareno”, dijete se predavalo zavodu za odgoj ili podesnoj obitelji na popravljnje gdje je moglo ostati do prestanka potrebe za izricanjem mjere, a najviše do svoje sedamnaeste godine (čl. 26.). Zapuštenost treba tumačiti kao ono stanje koje je nastalo zbog zanemarenog odgoja, dok je moralna pokvarenost najviši stupanj zapuštenosti. (Frank, S.: Kazneno pravo, Izdavački zavod JAZU, Zagreb, 1950., str. 35.) Identične mjere izričale su se mlađim maloljetnicima ako nisu mogli shvatiti prirodu i značaj svog djela ili prema tom shvaćanju nisu mogli raditi, s tom razlikom što se mjera obvezatno ukidala po navršetku dvadeset i prve godine (čl. 27.). U suprotnome, ako se kod maloljetnika utvrdila moć prosuđivanja svojih postupaka, izričale su se posebne mjere, i to ukor, otpuštanje na prokušavanje, upućivanje u zavod za odgoj ili zavod za popravljnje mlađih maloljetnika. Stariji maloljetnici u biti su se i dalje smatrali “počiniteljima u malom” budući da su im se izričale iste kazne kao i

je do pogoršanja na legislativnoj razini jer se odustalo od zasebnog normiranja pravnog položaja najmlađih počinitelja u izdvojenom pravnom aktu. Daljnja degradacija nastupila je nakon Drugog svjetskog rata kada je slijedom primjene Zakona o vrstama kazni iz 1946. i Krivičnog zakonika iz 1947. pravni položaj maloljetnika i sadržajno izmijenjen tako da su se kategoriji starijih maloljetnika u koju su ulazili svi od 16 do 18 godina mogle izreći sve kazne propisane za punoljetne počinitelje, uključujući i smrtnu kaznu.⁴⁴ Odredbe o maloljetnicima utopile su se u kaznenopravnoj regulativi za punoljetne počinitelje i u zakonodavnim redakcijama koje su uslijedile. Istina, Krivičnim zakonikom iz 1951. i Zakonom o krivičnom postupku iz 1953. i dalje su se maloljetnici nastojali odvojiti od punoljetnih počinitelja odredbama o dobnim kategorijama, odgojno-popravnim mjerama i posebnim sucima i sucima porotnicima koji su postupali u postupcima protiv maloljetnih počinitelja,⁴⁵ no potreba za cjelovitim odvajanjem kategorije maloljetnika iz sudovanja punoljetnicima nije prepoznata, a to se osjetilo i u praksi tako da su suci u pravilu maloljetnike proglašavali krivima i izricali im ublažene kazne koje su se mogle izreći i punoljetnim počiniteljima.⁴⁶

Pravi preokret u maloljetničkom kaznenom zakonodavstvu desio se osam godina poslije kada se Zakonom o izmjenama i dopunama Krivičnog zakonika

punoljetnim počiniteljima, s time što su ovisno o propisanoj kazni za počinjeno kazneno djelo bile zamijenjene blažim kaznama (čl. 29.). (Šilović, J. i Frank, S.: Zakoni Kraljevine Srba, Hrvata i Slovenaca, knj. 4., Krivični zakonik za Kraljevinu Srba, Hrvata i Slovenaca od 27. siječnja 1929. godine, Jugoslavenska štampa, Zagreb, 1929., str. 10., 41.-44.). Unatoč zakonskim mogućnostima, u praksi su se i dalje mogli pronaći slučajevi represivnog djelovanja spram maloljetnih počinitelja, pa je tako Stol sedmorice kao kasacijski sud presudom Kre 186/1932 od 31.8.1933. ukinuo prvostupanjsku presudu kojom je mlađi maloljetnik osuđen na kaznu zatvora iako za to nisu postojali zakonski uvjeti. U drugom predmetu isti je sud ukinuo prvostupanjsku odluku kojom je prvookrivljeni mlađi maloljetnik osuđen na tri godine zatvora iako je prvostupanjski sud ustanovio da postoje okolnosti koje opravdavaju izricanje ukora (Stol sedmorice kao kasacijski sud, Kre 400/1931 od 31.8.1933.) O nedoumicama i pogreškama koje su se u praksi javljale prilikom izricanja sankcija starijim maloljetnicima vidi presude Stola sedmorice Kre 205/2-1931 od 30.12.1931., Kre 297/1932 od 18.11.1932. te Kre 379/1933 od 22.6.1933. Zanimljivo je da su se strože kazne izricale posebice onda kad bi se ustanovio loš karakter maloljetnika i djelovanje iz nečasnih pobuda (Kre 7/1932 od 22.1.1932.) Presude su objavljene u: Breberina, M. S. i Ilić, K. I.: Krivični zakonik za Kraljevinu Jugoslaviju od 27. januara 1929. godine sa izmenama i dopunama iz Zakona od 9. oktobra 1931. godine te rešidbama Stola sedmorice kao kasacionog suda u Zagrebu i apelacionog suda u Zagrebu, Tipografija d.d., Zagreb, 1934., str. 27.-36.

⁴⁴ Zakon o vrstama kazni, SL FNRJ 66/1946.; Krivični zakonik, SL FNRJ 106/1947.

⁴⁵ Krivični zakonik iz 1951. sa uvodnim zakonom i objašnjenjima, SL FNRJ, Beograd, 1951. O kaznenopravnom položaju maloljetnika prema Krivičnom zakoniku iz 1951. vidi posebice Frank, S.: Teorija kaznenog prava, Školska knjiga, Zagreb, 1955., str. 273.-280.; Zakon o krivičnom postupku, SL FNRJ 40/1953.

⁴⁶ Carić, A., Mlađe osobe..., *op. cit.*, str. 13.

maloljetnicima konačno dodjeljuje smisleno izveden, zaseban pravni položaj.⁴⁷ Iako je i ovoga puta zakonodavac odustao od donošenja posebnog zakona o maloljetnicima, pronađeno je kompromisno rješenje: u jednoj glavi Krivičnog zakonika svrstana je većina normi koje reguliraju maloljetničku kaznenu materiju. Te su se norme prvenstveno primjenjivale na maloljetne delinkvente i imale su ulogu *lex specialis* budući da su se ostale odredbe mogle primijeniti jedino ako u glavi o odgojnim i kaznenim mjerama za maloljetnike nije drugačije određeno.⁴⁸ Osim što su djeca do 14. godine potpuno izdvojena iz kaznenog prava, izbrisana je razlika u sankcioniranju kazneno odgovornih i neodgovornih maloljetnika te ukinuta mogućnost kažnjavanja maloljetnika redovnim kaznama propisanim za punoljetne počinitelje kaznenih djela. Mladi počinitelji od 14 do 16 godina mogli su se kažnjavati samo odgojnim mjerama, a oni od 16 do 18 godina odgojnim mjerama i kaznom maloljetničkog zatvora kao posebnom maloljetničkom sankcijom.⁴⁹ U duhu pružanja zaštite, pomoći i nadzora najmlađim počiniteljima kako bi im se osigurao odgoj, popravlanje i pravilan razvitak prihvaćena je trodioba odgojnih mjera na disciplinske mjere (ukor i upućivanje u disciplinski centar za maloljetnike), mjere pojačanog nadzora (koju obavljaju roditelji, staratelji, druga obitelj, tijelo starateljstva) i zavodske mjere (upućivanje u odgojnu ustanovu, odgojno-popravni dom i ustanovu za defektne maloljetnike). Usvajanjem tripartitne podjele maloljetničko kazneno pravo osim dosadašnjih kontura i ponešto sadržaja dobilo je i svoj u potpunosti zasebni sadržaj čime je završena još jedna etapa u njegovu razvoju. U daljnjim zakonodavnim intervencijama uspostavljeni sustav u biti se nije mijenjao.⁵⁰ Daljnji pomaci dešavali su se na poboljšanju reguliranja pojedinih odgojnih mjera i u smjeru donošenja boljih pravila za njihov izbor kako bi se postigla što veća individualizacija tretmana maloljetnika.⁵¹

⁴⁷ Zakon o izmjenama i dopunama Krivičnog zakonika, SL FNRJ 30/1959.

⁴⁸ Čl. 64. Krivičnog zakonika, SL FNRJ 30/1959., 31/1961., ispravak u broju 37/1962., SL SFRJ 15/1965., 15/1967., 20/1969., 6/73. (nadalje KZ/1959).

⁴⁹ Čl. 65. i 66. KZ/1959. Više o tim odredbama vidi u: Hirjan, F. i Singer, M.: Maloljetnici u krivičnom pravu, Globus, Zagreb, 1988., str. 36.-37.

⁵⁰ Krivični zakon Socijalističke Republike Hrvatske, NN 25/1977., 50/1978., 25/1984., 52/1987., 43/1989., 8/1990., 9/1991. (nadalje KZ SRH/1977).

⁵¹ Primjerice, KZ SRH/1977. još je jače osnažio načelo supsidijariteta tako da se prihvatilo pravilo kako se maloljetnicima ne trebaju izricati odgojne mjere intenzivnijeg tretmana te kako ih ne treba odvajati iz sredine u kojoj žive ako se ista svrha odgojnih mjera može postići manje intenzivnim odgojnim mjerama i njihovim provođenjem u maloljetnikovoj sredini. Preinakama u zakonskom izričaju mjera pojačana je njihova elastičnost i kriminalnopedagoški učinak. Isto tako odustalo se od nekih odgojnih mjera za koje se pokazalo da nisu polučile očekivane rezultate (pojačani nadzor roditelja ili staratelja ili u drugoj obitelji). Neke mjere i jezično su izmijenjene. Ukori je sada zamijenjen sudskim ukorom kako bi se naglasilo da je po svom sadržaju ova mjera i dalje vrsta kaznene sankcije. Mjere nadzora nosile su naziv mjera pojačane brige i nadzora kako bi se istaknuo njihov pedagoški karakter. U zakon je uvrštena i mjera pojačane brige

Iz svega izloženog vidi se da je bilo potrebno da proteknu dva tisućljeća kako bi se desio prijelaz maloljetnika u zasebnu kategoriju počinitelja. Od prvih početaka prihvaćanja drugačijeg položaja najmlađih prijestupnika u zajednici kao odgovora na božansku zapovijed ili zahtjev pravednosti nizala su se pravila o maloljetnicima kao počiniteljima u malom da bi u konačnici maloljetnici bili priznati kao mlade osobe na čije kažnjivo ponašanje treba odgovoriti usmjeravanjem, poučavanjem, odgojem i brigom, a ne represivnim mjerama. Maloljetničko kazneno pravo razvijalo se postupno, i to na dva kolosijeka. S jedne strane odredbe o maloljetnicima mijenjale su se i unapređivale kao i druge odredbe kaznenog prava, a s druge kvalitativni napredak ostvaren je kreiranjem maloljetničkih odredbi u skladu sa zaključcima medicine, psihologije i pedagogije o psihofizičkom razvoju, razumijevanju, ponašanju te odgojnom utjecaju na djecu i mladež.⁵² Nastavljajući se na navedene spoznaje, u novije doba reformatorski pravci kretali su se u smjeru priznavanja problematike maloljetničke delinkvencije kao ozbiljne asocijalne pojave koja u sebi nosi određene specifičnosti. Osim što je delinkvencija mladih snažan indikator boljki u nekome društvu, ona je svojevrsan pokazatelj daljnjeg razvoja kriminaliteta zato što su mnogobrojna istraživanja pokazala kako prevencija kriminaliteta započinje prevencijom delinkvencije mladih. Kompleksnost njezinih uzroka postavila je kao imperativ donošenje niza odredbi s preventivnim, odvraćajućim, poučavajućim, odgojnim i punitivnim svrhama te svrhama pomoći i zaštite mladih počinitelja. Ispostavilo se da nije dovoljno priznati zaseban položaj maloljetnika i za njih odrediti zasebne sankcije, već da je uistinu

i nadzora uz dnevni boravak u odgojnoj ustanovi kao mjera poluinstitucionalnog tretmana čija je primarna svrha izbjeći teškoće koje su se pojavljivale po povratku maloljetnika u sredinu iz koje je smještajem u zavod godinama bio izdvojen. U odnosu na prethodno važeći KZ, novost su bile i pojačane obveze koje su se mogle izreći uz mjere pojačane brige i nadzora te naknadno izmijeniti ili ukinuti kao što to nalaže načelo individualizacije maloljetničkih sankcija. Daljnjim zakonodavnim intervencijama nastavio se trend poboljšavanja već postavljenog sustava maloljetničkih sankcija. Tako se u čl. 69. OKZ RH/1993 (NN 31/1993., 35/1993., 108/1995., 16/1996., 28/1996.) izričito propisivala svrha maloljetničkih sankcija: tako istaknuto da se ona ima polučiti unutar opće svrhe kaznenih sankcija, i to tako što se sankcijom nastoji postići specijalna i generalna prevencija maloljetničkog kriminaliteta, ali i još važnije osigurati odgoj i ispravan razvoj maloljetnika davanjem zaštite i pomoći, nadzorom, pružanjem stručnog osposobljavanja i razvijanjem maloljetnikove osobne odgovornosti.

⁵² Djetinjstvo je period brzog razvoja koji završava formiranjem identiteta i socijalne integracije mlade osobe. Niti jedno drugo razdoblje u ljudskom razvoju, osim najranije prve dobi, ne rezultira toliko dramatičnim promjenama kao što je adolescencija. Dodatnu komplikaciju donose tinejdžerske godine u kojima mladi osjećaju strašnu potrebu boriti se za vlastitu autonomiju od odraslih o kojima i dalje ovisе. O različitosti neurobiološkog, psihološkog, socijalnog i moralnog razvitka maloljetnih i punoljetnih počinitelja vidi u: Morse, J., S.: *Immaturity and Irresponsibility*, *The Journal of Criminal Law and Criminology*, vol. 88, br. 1, 1997., str. 51.-56., vol. 14, str. 15.-17.

nužno i posebno urediti sudovanje, postupke prema maloljetnicima i sustave izvršavanja sankcija.⁵³ Imajući u vidu primarne svrhe djelovanja spram mladih počinitelja kao i posebne sklonosti i kompetencije osoba unutar maloljetničkog sudstva, pojavile su se ideje kako uz bok navedenih odredbi treba postaviti i norme kojima će se regulirati kaznenopravna zaštita djece i mladeži. Normativna složenost reformatorskih prijedloga rezultirala je u donošenju zasebnog zakonskog akta kojima su se maloljetničke odredbe izdvojile iz kaznenog zakona i kao *lex specialis* dobile primat nad odredbama za punoljetne počinitelje. Tako je 22. listopada 1997. u nas donesen Zakon o sudovima za mladež (nadalje ZSM/1997) čime je Republika Hrvatska stala uz bok zemalja s modernim maloljetničkim kaznenim zakonodavstvom.⁵⁴

⁵³ Do prvih spoznaja istaknutog karaktera anglosaksonsko pravo došlo je prije gotovo dva stoljeća. Primjerice, u SAD-u prve reformske inicijative maloljetničkog kaznenog prava započele su 20-ih i 30-ih godina 19. stoljeća otvaranjem posebnih institucija za maloljetne prijestupnike koje su se kasnije preoblikovale u prihvatilišta za napuštenu i zanemarenu djecu. (McCarthy, F., B.: *The Perils of Growing Up for Both Children and the Reform Efforts of Child Protection Laws: An Introduction to the Symposium on Child Protection*, University of Pittsburgh Law Review, vol. 54, 1992., str. 129.) No, istinske i dalekosežne reforme nastupile su krajem 20-ih godina istog stoljeća potaknute nizom socijalnih fenomena i sve većim nezadovoljstvom organizacijom sudstva u kojem su redovni sudovi u isto vrijeme sudili i maloljetnim i punoljetnim počiniteljima. Rano maloljetničko pravo nastalo je i kao reakcija na zabrinutost građana i stručnjaka zbog nebrige o djeci koja su ostala bez roditelja i rodbine u građanskom ratu i djece čiji su roditelji morali ispuniti sve duže i duže radno vrijeme kao i zbog nedostatka obvezatnog obrazovanja i mjera za sprečavanje iskorištavanja dječjeg rada. S jedne strane sve su se više čuli zahtjevi da država mora reagirati i zamijeniti roditelje koji nisu prisutni u odgoju djece uslijed čega su se djeca odala devijantnom ponašanju, a s druge zahtjevi za donošenjem posebnih maloljetničkih sankcija za one čije je ponašanje poprimilo obilježja kriminalnog. Istaknuti zahtjevi dijelom su doktrine *parens patriae* prema kojoj država ima pravo formirati zasebne sudove koji će uredovati u slučajevima delinkventnog devijantnog ponašanja maloljetnika kao i u slučajevima u kojima im je potrebna pomoć i zaštita od zlostavljanja i zanemarivanja. (Schwartz, I., M., Weiner, N., A. i Enosh, G.: *Nine Lives and Than Some: Why the Juvenile Court Does Not Roll Over and Die*, Wake Forest Law Review, vol. 33, 1998., str. 533.) Na tragu te doktrine 1899. u državi Illinois postavljen je prvi sustav zasebnih maloljetničkih sudova po cijelom državnom teritoriju. (Booth, W., W.: *History and Philosophy of the Juvenile Court*, Florida Juvenile Law and Practice, Florida Juvenile Law and Practice, 2011., str. 3.; Locker, E.: *Grow Up Georgia... It's Time to Treat Our Children as Children*, John Marshall Law Journal, vol. 4, 2011., str. 88.-89.)

⁵⁴ ZSM/1997, NN 111/1997. Za iscrpan komparativni prikaz zakona kojima se regulira maloljetnička materija vidi Giostra, G. i Patanè, V. (ur.): *European Juvenile Justice Systems*, Giuffrè Editore, Milano, 2007. O komparativnoj analizi organizacije i nadležnosti sudova za maloljetnike u 12 europskih zemalja više u: Carić, A. i Kustura, I.: *Kamo ide hrvatsko maloljetničko kazneno zakonodavstvo?* 2. dio, Zbornik radova PFSt, vol. 47, br. 4, 2010., str. 792.-806. O usklađenosti ZSM s odredbama najvažnijih međunarodnih dokumenata kojima se regulira materija maloljetničkog kaznenog prava vidi: Božićević-Grbić, M. i Roksandić Vidlička, S.: *Reforma maloljetničkog kaznenog prava i sudovanja*, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu, vol. 18, br. 2, 2011., str. 679.-707. ; Isto tako Carić, A.: *Provedba standarda UN za ma-*

II. OSNOVNA OBILJEŽJA ZAKONA O SUDOVIMA ZA MLADEŽ IZ 1997. GODINE

1. Osnovna načela u postupanju prema djeci i maloljetnicima

Cjelokupan zakon, raspodjela materije koju regulira i pojedina zakonska rješenja usvojeni su u ZSM/1997 prema načelu *primum non nocere* – prije svega ne povrijediti. To nije utopijska formulacija budući da u postupanju i prema mladim počiniteljima i prema mladim žrtvama kaznenih djela treba nastupiti obazrivo i bez iznimke nastojati iznaći najbolje rješenje kojim će se otkloniti maloljetnika od daljnjeg delinkventnog ponašanja odnosno smanjiti i zaliječiti viktimizacija mladih osoba. Kako bi se u potpunosti provelo to načelo, propisana je supsidijarna primjena svih drugih općih propisa koji se imaju primijeniti jedino ako samim ZSM/1997 nije drugačije propisano.⁵⁵ Osim pitanja primarnosti zakona u odnosu prema drugim zakonskim aktima, drugi uvjet koji je bilo potrebno ispuniti odnosio se na zahtjev prema kojem zakonske odredbe treba kreirati tako da se uzmu u obzir opće zakonitosti u razvoju djece i maloljetnika te rizici i potrebe svakog pojedinog mladog čovjeka koji se našao u kaznenopravnom sustavu. Jasni pokazatelji da je zakonodavac oblikovao normativna rješenja unutar samog zakona prema tom kriteriju proizlaze iz kaznenopravnih odredbi koje se odnose na maloljetnike.

2. Maloljetničke sankcije

Uvažavajući opću svrhu kaznenopravnih sankcija, zakonodavac je istaknuo da je svrha maloljetničkih sankcija pružanjem zaštite, brige, pomoći i nadzora te osiguranjem opće i stručne izobrazbe maloljetnog počinitelja kaznenog djela utjecati na njegov odgoj, razvijanje njegove cjelokupne ličnosti i jačanje njegove osobne odgovornosti.⁵⁶ Osim što su retributivne svrhe gurnute na samu marginu ciljeva u sankcioniranju maloljetnika,⁵⁷ spram ove katego-

loljetničko pravosuđe u hrvatskom maloljetničkom kaznenom zakonodavstvu, Zbornik radova PFSt, vol. 43, br. 1, 2006., str. 1.-16.

⁵⁵ Čl. 3. ZSM/1997.

⁵⁶ Čl. 5. ZSM/1997. O praktičnim pitanjima pružanja pomoći i zaštite te brige i nadzora kroz tretman maloljetnika unutar tretmana djece i maloljetnika s poremećajima u ponašanju u Hrvatskoj vidi: Bouillet, D. i Žižak, A.: Standardi u radu s djecom i mladima s poremećajima u ponašanju, Ljetopis socijalnog rada, vol. 15, br. 1, 2008., str. 21.-48.

⁵⁷ O suprotnoj praksi maloljetničkih sudova u SAD-u u kojima se maloljetnicima izriču stroge sankcije sa snažnom retributivnom porukom vidi u: Henning, K.: What's Wrong with Victims' Rights in Juvenile Court?: Retributive versus Rehabilitative Systems of Justice, California Law Review, vol. 97, 2009., str. 1107.- 1170.

rije počinitelja djeluje se zaštitnički, s brigom, uz pomaganje i nadzor zato što su oni u posebnoj dobi u kojoj njihove karakterne osobine, emocionalni svijet i moralna nagnuća još nisu potpuno razvijeni, a podložni su razvojnim utjecajima.⁵⁸ Osim toga, kroz svrhu maloljetničkih sankcija upućen je zadatak sucima da odluku o izboru vrste i mjere sankcije donesu nakon što ocijene sve osobne okolnosti vezane uz maloljetnike odnosno njihove potrebe i moguće negativne učinke koje bi za njih predstavljala neka od sankcija. Jedino se tako u konačnici kroz odabranu sankciju može iznaći najbolji način da se utječe na odgoj, ličnost i odgovornost mladog čovjeka.⁵⁹

Osim što za uspješno maloljetničko sudovanje svrha sankcija mora biti jasno uređena, same sankcije potrebno je urediti tako da po svome sadržaju budu raznovrsne kako bi se pojačala vjerojatnost da sankcija koju odabere sud može što više odgovarati potrebama pojedinog mladog počinitelja. Što je veći izbor sankcija koje staje na raspolaganju sudu za maloljetnike, to je veći izgled da će sankcija za maloljetnika imati stvaran odvraćajući učinak. Načelo individualizacije maloljetničkih sankcija u biti je postulat kojim se na posredan način nastoji za mladog počinitelja kreirati zdrava razvojna sredina. Zakonom je propisano osam odgojnih mjera među kojima je samo 13 posebnih obveza, kao i kazna maloljetničkog zatvora te pet sigurnosnih mjera.⁶⁰ Kako načelo individualizacije ne bi ostalo proklamirani zakonodavni uradak, sam je zakonodavac razvrstao sankcije u posebne skupine i podskupine ovisno o njihovu intenzitetu i načinu djelovanja spram maloljetnika te posljedicama za stvaranje poticajnih uvjeta u maloljetnikovoj dosadašnjoj sredini to jest na njegovo izdvajanje iz dosadašnje i premještaj u novu sredinu. Taj je kriterij zamišljen kao pogodno

⁵⁸ Kako bi sankcioniranje najmlađih polučilo uspjeh, čini se da je zakonodavac propisujući svrhu maloljetničkih sankcija prigrlilo zaključke razvojne neurobiologije i teorije socijalnog učenja. O tim teorijama vidi u: Siegel, J. D.: *The Developing Mind: Toward a Neurobiology of Interpersonal Experience*, New York, Guilford Publications, 1999., str. 1.-22., 276.-282.; Raine, A.: *The Psychopathology of Crime: Criminal behavior as a Clinical Disorder*, 1997.; Bndura, A. i McDonald, F. J.: *The Influence of Social Reinforcement and the Behavior of Models in Shaping Children's Moral Judgments*, *Journal of Abnormal and Social Psychology*, vol. 67, 1963., str. 276. O istraživanjima na području razvojne psihologije i kaznenopravnoj odgovornosti maloljetnika vidi u: Sanborn, J. B.: *Juveniles' Competency to Stand Trial: Wading Through the Rhetoric and the Evidence*, *Journal of Crime and Criminology*, vol. 99., str. 135.-212.

⁵⁹ Analiza čl. 5. ZSM/1997 pokazuje da je uređen u skladu s pozitivnim zaključcima o suzbijanju maloljetničke delinkvencije. Naime iz odredbe se može iščitati kako je primarna svrha sankcija spriječiti maloljetnika u daljnjem činjenju kaznenih djela jer za njega sankcija mora imati odvraćajući učinak i potaknuti njegov razvoj u pozitivnom smjeru. Pritom se nikako ne misli kako se isti uspjeh postiže i rehabilitacijom maloljetnika. Tijekom vremena, pojam rehabilitacije izgubio je korisno i jasno značenje zbog slabe definicije i olakog korištenja u svakodnevnom govoru, političkih konotacija te postao eufemizam kojim se retorički opisivao učinak maloljetničkih sankcija koje su u bipolarnoj podjeli stajale nasuprot sankcija kažnjavanja.

⁶⁰ Čl. 6., 8., 9.-16., 23. i 30. ZSM/1997.

sredstvo usmjeravanja sudaca da donesu najbolju moguću odluku o izboru vrste i mjere maloljetničke sankcije kao konstruktivne reakcije na delinkventno ponašanje.⁶¹ Sudskim ukorom, posebnim obvezama i upućivanjem u centar za odgoj kao svojevršnim mjerama upozorenja i usmjeravanja nastoji se utjecati na maloljetnikovu ličnost i ponašanje. Po svojoj prirodi posebne obveze pogodno su sredstvo utjecaja na maloljetnika, posebice u onim slučajevima u kojima je maloljetniku već prije izrečena neka odgojna mjera koja se za vrijeme izricanja posebne obveze još uvijek provodi, a polučila je pozitivne rezultate. Tako je Vijeće za mladež OSRi izreklo posebnu obvezu uključivanja u rad humanitarnih organizacija ili u poslove komunalnog ili ekološkog značenja maloljetniku zbog pokušaja teške krađe spram kojeg se već provodila mjera pojačane brige i nadzora zbog kaznenog djela razbojništva, a za vrijeme koje je maloljetnik uspješno maturirao te je u potrazi za poslom.⁶² Mjere pojačanog nadzora primjerene su u onim slučajevima u kojima se na maloljetnikov odgoj i razvoj može utjecati jedino dugotrajnijim mjerama unutar kojih se maloljetniku pruža odgovarajući stručni nadzor i pomoć, a da ga se ne izdvaja iz njegove sredine. Takva potreba uočena je kod maloljetnice, počiniteljice teške krađe provaljivanjem koja živi u nepotpunoj obitelji sa sestrom i ocem s kojim je razvila odnos pun konflikata i koji nema dovoljno utjecaja na njezino ponašanje te zbog toga nije niti uspjela pronaći pozitivne identifikacijske modele pa joj je izrečena odgojna mjera pojačane brige i nadzora.⁶³

Ako okolnosti upućuju na zaključak da mjere mogu polučiti učinak jedino uz premještanje mladog počinitelja u novu sredinu i uz djelovanje još dužih i intenzivnijih mjera, potrebno je izreći zavodske mjere. Tako je OSSt u vijeću za mladež izrekao odgojnu mjeru upućivanja u odgojnu ustanovu maloljetnici zbog počinjenja dvaju kaznenih djela teške krađe provaljivanjem i nedozvoljenog posjedovanja opojne droge zato što je zaključio da ju je bilo potrebno izdvojiti iz obitelji u kojoj vlada izrazito loša i deprimirajuća situacija niz godina unatoč intervencijama centra za socijalnu skrb. Isti je sud u vijeću za

⁶¹ Progresivno propisivanje maloljetničkih sankcija po zadanom kriteriju odgovara zaključcima istraživanja na području maloljetničke delinkvencije prema kojima se odgovarajućim, konstruktivnim sankcijama može utjecati na mlade prijestupnike tako da oni postaju zreliji, odgovorniji i *pro* društveno orijentirani. Oblikovati sustav maloljetničkih sankcija, kao i sam odabir sankcije od tijela sudbene vlasti, izrazito je izazovna i zahtjevna zadaća, no ako se ona ispuni, dobrobit za maloljetnika i zajednicu je višestruka. Stoga se zadnjih godina u znanstvenim raspravama posebice naglašavaju potrebe za što većim prihvaćanjem posebnih obveza, kao i usvajanjem medijacije na način da se maloljetnicima prikaže šteta i patnja koju su svojim radnjama prouzročili. Istraživači zaključuju da ono što nedostaje većini maloljetnika jest iskustvo, a ne suosjećajnost. Arredondo, D. E.: *Child Development, Children's Mental Health and the Juvenile Justice System: Principles for Effective Decision-Making*, Stanford Law and Policy Review, vol. 14., str 21.

⁶² OSRi, Km-22/2000 od 8.11.2000.

⁶³ OSSt, Km-85/1999 od 16.3.2000.

mladež izrekao odgojnu mjeru upućivanja u zavod maloljetnoj ovisnici o heroinu na heptanonskoj terapiji te korisnici praksitena i apaurina, koja potječe iz potpuno kvalitativno deficijentne obitelji, zato što je počinila tešku krađu na drzak način i neovlašteno posjedovala opojnu drogu. Sud je zaključio da je maloljetnicu potrebno izdvojiti iz sredine u kojoj živi budući da je njezina obitelj godinama obilježena patologijom – prekomjernim uživanjem alkohola roditelja i heroinskom ovisnošću starije sestre, i zato što se maloljetnica kreće u narkomanskom krugu te je u vezi s dugogodišnjim ovisnikom.⁶⁴ Zbog podvođenja maloljetne osobe u odgojni zavod upućena je i maloljetnica koja je veći dio svog života provela u domovima za nezbrinutu djecu iz kojih je bježala u više navrata. S pet razreda osnovne škole, pedagoški jako zapuštena, traumatizirana smrću majke i nedostatkom roditeljske brige i staranja zbog gotovo nikakve veze s ocem, maloljetnica je ulaskom u adolescenciju iskazala smetnje u ponašanju i nedovoljnu spremnost da prihvati odgojne utjecaje.⁶⁵

Za zavodskim mjerama poseže se kao za krajnjim sredstvom koje može trajati samo onoliko koliko je to potrebno za ostvarivanje njihove svrhe.^{66,67}

⁶⁴ OSSt, Km-85/1999, *op. cit.*; OSSt, Km-31/2001 od 11. 2. 2002.

⁶⁵ OSSt, Km-25/1998 od 4. 6. 1998. O utjecaju obiteljske sredine i odnosa unutar obitelji na kriminalno ponašanje malodobnih vidi u: Poldrugáč, Z. i Cajner Mraović, I.: Obiteljske prilike maloljetnih kriminalnih povratnika u Županiji istarskoj, Zbornik PFRi, vol. 19, br. 1, str. 73.-84.

⁶⁶ U citiranoj odluci OSSt, Km-31/2001, sud za mladež riješio je da maloljetnica ostaje u odgojnom zavodu najmanje šest mjeseci, a najviše tri godine, s time da sud odlučuje svakih šest mjeseci ima li osnove obustaviti izvršenje ove odgojne mjere ili je zamijeniti drugom odgojnom mjerom. Zamjenu odgojne mjere mjerom pojačane brige i nadzora sud je izvršio godinu i pol dana poslije usvojivši prijedlog Odgojnog zavoda u Požezi zato što je ustanovio da više nema potrebe za nastavkom prvoizrečene mjere. Maloljetnica je nakon postupka detoksifikacije uspjela apstinirati, u zavodu je završila tečaj za krojačicu, a cijelo vrijeme boravka u zavodu bila je u kontaktu s članovima najuže obitelji koja ju je sada spremna prihvatiti i surađivati u izvršenju odgojne mjere pojačane brige i nadzora Centra za socijalnu skrb Split. U sudskoj praksi moguće je pronaći i primjere kako se mjerom pojačane brige i nadzora zamjenjuje i mjera upućivanja u odgojnu ustanovu kada prestanu razlozi za izricanje te mjere, no nastavak nadzora pokazao se potrebnim zbog posebne složenosti slučaja. OSSt, Km-62/1998 od 12.1.2001.

⁶⁷ Razlika se čini i između pojedinih zavodskih mjera pa je u jednoj od svojih odluka ŽSSSt istaknuo da je upućivanje u odgojni zavod u odnosu prema upućivanju u odgojnu ustanovu "krajnje sredstvo". U konkretnom slučaju sud je zamijenio odgojnu mjeru upućivanja u zavod mjerom upućivanja u odgojnu ustanovu zato što prvostupanjski sud nije uzeo u obzir kako su radnje kojima je maloljetnica postupala kao supočinitelj u provalnim teškim krađama bile mirnog značenja, dok je *spiritus movens* cijelog događaja bio punoljetni supočinitelj. Mišljenje je suda da ako se svrha odgojnih mjera postiže izricanjem takvih mjera kojima se maloljetniku pruža zaštita, skrb, pomoć i nadzor, odnosno ako je svrha odgojnih mjera ono što tim sankcijama daje karakter odgojnog, a ne represivnog sredstva, onda je bilo potrebno *postupno*, s više osjećaja, strpljenja, razumijevanja, a i *umijeća u pristupu* djelovati na ukupno ponašanje maloljetnice, s naglaskom na njezinu izobrazbu, stjecanje radnih navika te jačanje osobne odgovornosti. ŽSSSt, Kžm-9/1999 od 22. 9. 1999.

I ovom odredbom nastojao se ispuniti zahtjev prema kojem maloljetničke sankcije po svom sadržaju trebaju biti takve da se njima za mladu osobu stvara poticajna razvojna sredina. U sudskoj praksi moguće je naći primjere u kojima se naglašava da se upućivanjem u odgojnu ustanovu žele steći povoljni uvjeti za primjereniji proces maturacije maloljetnika, školovanja i radnog osposobljavanja i usvajanja novih socijalno poželjnih modela ponašanja.⁶⁸ S jedne strane imalo se u vidu da se premještanjem maloljetnika gube pozitivne veze i slabi osjećaj pripadnosti obitelji i ne utječe na uvjete u samoj sredini kojoj će se u konačnici po isteku mjere maloljetnik i vratiti, a s druge kako svako institucionalizirano zatvaranje predstavlja i neku vrst traume koja može prouzročiti daljnje negativne posljedice za razvoj mlade osobe.⁶⁹ Budući da su djeca i adolescenti izrazito prilagodljivi okolnostima u kojima se nalaze, posebice se nastojalo izbjeći stanje u kojem će se maloljetnici adaptirati spram institucije, a ne spram zajednice iz koje dolaze.⁷⁰

Kako bi se mogući loši rezultati primjene odgojnih mjera popravili odnosno kako bi se izricanjem neke druge pogodnije mjere pozitivno utjecalo na maloljetnika, odgojne mjere po svojoj su prirodi fleksibilne i mogu se maksimalno prilagoditi potrebama maloljetnika.⁷¹ Naime, uz ispunjenje određenih zakonskih uvjeta, sud za mladež već izrečenu odgojnu mjeru može obustaviti odnosno zamijeniti nekom drugom mjerom. Fleksibilnost mjera uređena je u skladu s načelom individualizacije maloljetničkih sankcija jer i na taj način naknadnom provjerom već izrečene mjere ona postaje više osobna sankcija. Daljnji korak ispunjenja proklamiranog načela maloljetničkih sankcija pred-

⁶⁸ OSSt, Km-85/1999, *op. cit.*

⁶⁹ Ustrajanje na održavanju veza maloljetnika s obitelji djelom je koncepta poticanja odnosno najmlađih članova zajednice s prirodnom obitelji koji se primjenjuje i u slučajevima smještaja djece žrtava kaznenih djela u udomiteljske obitelji. Više o tom konceptu: Bouillet, D. i Racz, A.: Alternativni oblici pomoći djeci – žrtvama u obitelji, Kriminologija i socijalna integracija, vol. 6, br. 1, 1998., str. 23.

⁷⁰ Imajući u vidu zaključke razvojne psihologije djece i maloljetnika, Fonagy izražava krajnji skepticizam spram institucionalnih tretmana kojima se nastoji suzbiti maloljetnička delinkvencija. Veća je vjerojatnost da će izdvajanje maloljetnika iz njegove sredine i njegovo upućivanje u neku od institucija na tretman polučiti negativne učinke kao što je otuđenost, stigmatizacija i kriminalna infekcija. Takvo što dešava se i u onim institucijama gdje se izvršenje sankcije nadgleda. Negativni rezultati ne iznenađuju jer je za normalan razvoj mlade osobe nužna okolina koja je što više normalizirana, a takvo što prema definiciji se ne može vezati uz zavode za maloljetnike. Fonagy, P. i dr.: *What Works for Whom?, A Critical Review of Treatments for Children and Adolescents*, Guilford Press, New York, 2002., str. 153.-157.

⁷¹ Grozdanić, V.: Pravni status maloljetnih počinitelja kaznenih djela u novom hrvatskom zakonodavstvu, Zbornik PFRi, vol. 21, br. 2, 2000., str. 875. O potrebi za fleksibilnim maloljetničkim sankcijama i njihovoj ustavnosti u odnosu na načelo zakonitosti vidi u: Knox, A.: *Blakely and Blended Sentencing: A Constitutional Challenge to Sentencing Child "Criminals"*, Ohio State Law Journal, vol. 70, str. 1262.-1304.

stavlja odredba iz čl. 19. o ponovnom odlučivanju o odgojnoj mjeri.⁷² Napatci sudu što učiniti ako dođe do potrebe obustaviti odnosno zamijeniti već izrečenu odgojnu mjeru, to jest do potrebe ponovnog preispitivanja opravdanosti njezina izricanja, pokazuju da je zakonodavac imao u vidu postavljanje određenog monitoringa nad izricanjem odgojnih mjera.⁷³ Naime, prema zaključcima modernog maloljetničkog kaznenog prava, maloljetničke sankcije – da bi bile efikasne – osim uvjeta raznovrsnosti i promjenjivosti, moraju se i nadzirati. Na taj se način maloljetnim delinkventima pokazuje da se o njima i dalje vodi briga i da im je maloljetnički sustav naklonjen.⁷⁴ Kako bi se postigao pun učinak nadzora, pravilo nalaže da se kod mlađih maloljetnika češće nadzire napredak koji je postignut provođenjem odgojnih mjera u odnosu na starije maloljetnike. Što je dijete mlađe, to je potreba za učestalijim nadzorom veća budući da za njega vrijeme sporije teče.⁷⁵

Doživljaj vremena mladih jedan je od razloga koji pred zakonodavca postavlja zahtjev za usvajanjem sankcija kraćeg trajanja za maloljetne počinitelje no što bi to bilo kod počinitelja koji su već dosegli dob punoljetstva. Isto tako propisivanje sankcija u kraćim trajanjima proizlazi i iz različitog doživljaja kažnjavanja maloljetnika. Budući da se nalaze u emocionalno posebno obojenoj životnoj dobi, maloljetnici su skloni osjećati da je sve okrenuto protiv njih i da su žrtve nepravde, što će se posebice desiti onda kada zaključče kako im je izrečena mjera preduga pa kako zbog toga ne odgovara djelu koje su počinili. Kako bi maloljetničke sankcije bile primjerene psihosocijalnom razvoju mla-

⁷² Čl. 19. ZSM/1997.

⁷³ Mogućnost izmjene te djelomičnog ili potpunog ukinuća izričito je propisana i kod posebnih obveza (čl. 9., st. 5. ZSM/1997.) i upućivanja u centar za odgoj (čl. 10., st. 5.). Jasnu naredbu prema kojoj je sud dužan svakih šest mjeseci ispitivati ima li osnove obustaviti izvršenje upućivanja u odgojnu ustanovu ili je zamijeniti drugom odgojnom mjerom sadržava čl. 14., st. 3. Ista obveza preispitivanja upućivanja u odgojni zavod propisana je i u čl. 15., st. 2. Po proteku svakih šest mjeseci sud mora preispitivati i potrebu nastavljanja izvršenja upućivanja u posebnu odgojnu ustanovu (čl. 16., st. 4.).

⁷⁴ Uspostavljanje nadzora nad maloljetničkim sankcijama u skladu je sa zahtjevima teorija pažnje prema kojima je djeci i mladim osobama potrebno pružiti pažnju kako bi se potaknuo njihov pozitivni psihofizički razvoj. Ako pažnja izostane, najmlađi će svojim ponašanjem nastojati privući pozornost odraslih, pri čemu će njihove potrebe zadovoljiti i pozitivna i negativna pažnja. Stoga se u skretanju pozornosti neće libiti od činjenja izgreda i delinkventnih ispada.

⁷⁵ Arredondo, D. E., *op. cit.*, str 19. Za uspješan nadzor nije dovoljno udovoljiti samo zahtjevu periodičnosti. Reakcija maloljetničkog sudstva treba biti što brža. Upitno je koliko je zadovoljavajuća odredba iz čl. 19. ZSM/1997 prema kojoj se sud mora upustiti u ponovno ocjenjivanje potrebe izricanja zavodske odgojne mjere ako je od pravomoćnosti odluke kojom je izrečena ta mjera proteklo više od jedne godine odnosno šest mjeseci ako je riječ o nekoj drugoj odgojnoj mjeri. Psihosocijalni razvoj mlade osobe je takav da godina dana za maloljetnika može predstavljati tri godine odrasle osobe pa zakašnjelo preispitivanje nikada izvršene mjere on može shvatiti kao puki formalizam i nebrigu suda.

dih počinitelja, zakonodavac je zauzeo stav da posebne obveze mogu trajati najviše do jedne godine, upućivanje u centar za odgoj do 30 dana odnosno tri mjeseca, pojačana briga i nadzor, pojačana briga i nadzor uz dnevni boravak u odgojnoj ustanovi te upućivanje u odgojnu ustanovu do dvije godine, a upućivanja u odgojni zavod i u posebnu odgojnu ustanovu do tri godine. Sve posebnosti vezane uz unutarnji svijet, doživljavanje i utjecaj na razvoj mlade osobe u sociološkoj interakciji s drugima uzete su u obzir prilikom propisivanja uvjeta izricanja, trajanja i sadržaja kazne maloljetničkog zatvora.⁷⁶

3. Sudovi za mladež

Poseban reformatorski iskorak u maloljetničkom zakonodavstvu predstavljaju odredbe o sudovima za mladež i kaznenopostupovne odredbe iz II. dijela ZSM/1997. Sudovi za mladež ustrojeni su kao odjeli za mladež u okviru općinskih i županijskih sudova. Time se naš zakonodavac priklonio modelu prema kojim sudovi koji sude u kaznenim postupcima za maloljetnike nisu izdvojeni iz sheme redovnog kaznenog sudovanja za punoljetne počinitelje, no nisu niti u nju utopljeni tako da maloljetnicima sude jedni te isti sudovi pred kojima se inače vode kazneni sporovi protiv osoba koje su već dosegle dob

⁷⁶ Maloljetnički zatvor tako se može izreći samo starijem maloljetniku, i to jedino onda kada je takva sankcija prema ocjeni suda nužna s obzirom na narav i težinu počinjenog djela za koje mora biti propisana kazna zatvora od pet godina ili teža kazna te s obzirom na maloljetnikovu krivnju (čl. 23., st. 2. ZSM/1997). Maloljetnički zatvor može se odmjeriti samo u punim godinama i mjesecima, s time da najniža kazna maloljetničkog zatvora ne može biti kraća od šest mjeseci, a najduža pet godina odnosno iznimno deset (čl. 24., st. 1.). Vremenska ograničenost te najteže maloljetničke sankcije postavljena je prema zaključcima o psihološkom razvoju mladih osoba. Inicijalno, sankcije koje u sebi sadržavaju deprivaciju slobode imaju snažan utjecaj na maloljetnika, no s vremenom taj se utjecaj drastično gubi. Naime, što zatvaranje traje duže, maloljetnik postaje sve manje osjetljiv na učinke sankcije i postoji opasnost da se u jednom trenutku preda i prihvati ulogu zatvorenog delinkventa. Osim toga, načelo zakonitosti je naložilo da maloljetnički zatvor po trajanju ne smije biti duži od kazne propisane za počinjeno kazneno djelo, dok je načelo *primum non nocere* izbrisalo donju zakonsku granicu kažnjavanja pa sud prilikom odmjeravanja te iznimne maloljetničke sankcije “nije obvezan na najmanju propisanu mjeru kazne” (čl. 24., st. 2.). Osjećajući snažnu potrebu da se kažnjavanjem djeluje spram maloljetnika, zakonodavac je u narednom stavku istoga članka još jednom ponovio kako s obzirom na stupanj krivnje kazna može biti i kraća ako je takvo što dovoljno za postignuće svrhe kažnjavanja. Iako se prilikom odmjeravanja maloljetničkog zatvora uzimaju u obzir sve okolnosti prema kojima sudovi u kaznenim postupcima protiv punoljetnih počinitelja odmjeravaju kaznu zatvora, istaknuto je da se sudovi za mladež trebaju posebice rukovoditi stupnjem zrelosti maloljetnika i vremenom koje je potrebno za njegov odgoj, obrazovanje i stručno osposobljavanje (čl. 24., st. 3.). Daljnje posebnosti u odnosu na redovno kazneno pravo predstavljaju pravila o stjecaju za koji se izriče maloljetnički zatvor (čl. 25.), kao i uvjetni otpust (čl. 26.), pridržaj (čl. 27.) i naknadno izricanje maloljetničkog zatvora (čl. 28.).

punoljetstva.⁷⁷ Kako bi se ostvarila osnovna načela maloljetničkog kaznenog prava, a posebice svrhe maloljetničkih sankcija, zakonom je izričito propisano da suci i državni odvjetnici koji postupaju pred tim sudovima moraju imati posebne kompetencije za obavljanje dužnosti koja im je dodijeljena. U svom dosadašnjem radu i aktivnostima oni moraju iskazati posebnu stručnost koja se ogleda u izraženim nagnućima za odgoj, potrebe i probitke mladeži te osnovnim znanjima s područja kriminologije, socijalne pedagogije i socijalne skrbi za mlade osobe.⁷⁸ Pretpostavlja se da bez takvih znanja i vještina suci i državni odvjetnici teško mogu donositi odluke koje će najbolje odgovarati individualnom maloljetnom počinitelju s obzirom na njegov psihosocijalni razvoj, kulturološku pripadnost, osjećaj odgovornosti i prihvaćanja maloljetničke sankcije ili druge odluke koja se ima u vidu kao i odgojnu zapuštenost te težinu delinkventnog ponašanja. Iz istog razloga postavljeni su posebni zahtjevi pri odabiru sudaca porotnika odnosno stručnih suradnika i savjetnika,⁷⁹ branitelja po službenoj dužnosti⁸⁰ i redarstvenih djelatnika koji postupaju u maloljetničkim predmetima.⁸¹ Tako je ostvarena specijalizacija svih sudionika maloljetničkog postupka kao imperativ bez kojeg se ne može postići jedan od osnovnih ciljeva ZSM/1997, a to je izgradnja maloljetničkog sudovanja orijentiranog prema maloljetnom počinitelju, a ne protiv njega.

⁷⁷ Odjeli za mladež pri općinskim i županijskim sudovima sastoje se od vijeća za mladež i sudaca za mladež, dok je pri Vrhovnom sudu Republike Hrvatske ustrojeno vijeće za mladež.

⁷⁸ Čl. 37. ZSM/1997. Carić, A. i Kustura, I., *Sudovi za mladež...*, *op. cit.*, str. 867.

⁷⁹ Čl. 40., st. 2. i 42., st. 1. ZSM/1997. Uloga stručnih suradnika - savjetnika od posebne je važnosti u kaznenom postupku. Njihova je zadaća u tijeku pripremnog postupka prikupljati podatke o maloljetnikovoj ličnosti, na sjednici vijeća ili na glavnoj raspravi dati stručno mišljenje o vrsti sankcije koju bi bilo opravdano izreći, odnosno po okončanju postupka prikupljati podatke o uspješnosti izvršenja odgojne mjere i dati mišljenje vijeću za maloljetnike o potrebi obustave ili zamjene odgojne mjere. Slično, savjetnici u državnom odvjetništvu prikupljaju podatke na osnovi kojih će državni odvjetnik donijeti odluku o svrhovitosti pokretanja postupka te o opravdanosti predlaganja obustave pripremnog postupka prema maloljetniku. S jedne strane stručni savjetnici i suradnici izravna su pomoć sucima i državnim odvjetnicima u donošenju njihovih odluka, a s druge, njihova je uloga svojevrsna nadopuna i korekcija u odlučivanju tih istih tijela kaznenog postupka ako ona ne posjeduju najnovija znanja iz područja socijalne pedagogije i defektologije te socijalnog rada. Čini se da i tim odredbama zakonodavac nije želio prepustiti slučaju vjerojatnost donošenja efikasne odluke koja po svojoj prirodi, da bi bila takva, mora odgovarati osobnim, obiteljskim i socijalnim varijablama maloljetnika koje su ključne za njegov pozitivni razvoj kao mlade osobe.

⁸⁰ Čl. 49., st. 5. ZSM/1997.

⁸¹ Čl. 66., st. 2. ZSM/1997.

4. Postupovne odredbe

U kolikoj je mjeri maloljetničko kazneno sudovanje okrenuto k mladom prijestupniku možda najbolje pokazuju odredbe ZSM/1997 kojima se regulira kazneni postupak u maloljetničkim kaznenim predmetima. Postupak je posebno uređen tako da su se što je više moguće nastojale smanjiti negativne posljedice proizašle iz činjenice pojavljivanja mladog okrivljenika pred sudom. To se nastoji ostvariti reguliranjem triju vrsta postupovnih odredbi. U prvu grupu spadaju neupitne, općeprihvaćene odredbe koje su po svojoj prirodi krajnje generalizirajuće pa se za njihovu primjenu ne traži nikakva daljnja ocjena u odnosu na maloljetnog okrivljenika. Takvu postupovnu odredbu predstavlja pravilo prema kojem se poseban postupak za maloljetnog počinitelja ima primijeniti i u slučajevima u kojima počinitelj u vrijeme pokretanja postupka odnosno suđenja nije navršio dvadeset tri godine života.⁸² Istoga je ranga i odredba iz čl. 45. odnosno 46. prema kojoj se postupak protiv mladog počinitelja može pokrenuti samo na zahtjev državnog odvjetnika, a oštećenik ne može stupiti na mjesto tužitelja.⁸³ U ovu grupu spadaju i norme o pozivanju maloljetnika i njegovu dovođenju od redarstvenih djelatnika u civilnoj odjeći.⁸⁴ Neupitno je i pravilo o obvezatnoj dužnosti svjedočenja svih o okolnostima potrebnim za ocjenjivanje duševne razvijenosti maloljetnika, upoznavanje njegove ličnosti i prilika u kojima živi.⁸⁵ Po svojoj prirodi u ovu grupu spadaju i odredbe o hitnosti postupanja u maloljetničkim stvarima i zabrana objavljivanja tijeka kaznenog postupka i odluke bez odobrenja suda te o obvezatnom isključenju javnosti za vrijeme suđenja.⁸⁶ Primarnu zaštitu maloljetnicima pružaju i odredbe o razdvojenim i jedinstvenim postupcima,⁸⁷ kao i mogućnost neprovođenja

⁸² Čl. 43. ZSM/1997. Ipak, određene iznimke u postupanju primijenjene su na okrivljenika koji je u vrijeme pokretanja postupka, to jest za vrijeme suđenja napunio 21 godinu (st. 2. istog članka).

⁸³ Čl. 45. i 46. ZSM/1997.

⁸⁴ Čl. 50., st. 1. i 2. ZSM/1997.

⁸⁵ Čl. 53. ZSM/1997.

⁸⁶ Čl. 54., 55. i 83., st. 1. ZSM/1997. Podrobnije o hitnosti postupka vidi u: Carić, A. i Kustura, I.: Kamo ide hrvatsko maloljetničko kazneno zakonodavstvo? 1. dio, Zbornik radova PFSt, vol. 47, br. 3, 2010., str. 619.

⁸⁷ Neupitnost posebnog položaja maloljetnika kao zasebne grupe okrivljenika jasno potvrđuju odredbe o razdvojenim i jedinstvenim postupcima. Samo u krajnje iznimnim slučajevima moguće je provesti spojeni postupak protiv maloljetne i punoljetne osobe prema odredbama ZKP, ali samo po pozitivnom rješenju vijeća za mladež nadležnog suda povodom prijedloga državnog odvjetnika. S jedne strane traži se da "razdvajanje postupka nije nikako moguće bez štete za svestrano razjašnjenje stvari" (materijalne garancije), a s druge takvu ocjenu donose dva različita tijela, i to državani odvjetnik prije podnošenja prijedloga i vijeće za mladež za vrijeme njegova ocjenjivanja (postupovne garancije). No, i u jedinstvenim postupcima uvijek se, odnosno na odgovarajući način, imaju primijeniti taksativno navedene odredbe ZSM iz čl.

pripremnog postupka te iznimnost i posebnost pritvora.⁸⁸ Iz istog razloga odgojne mjere mogu se izreći samo u rješenju u kojem se maloljetnika ne smije proglasiti krivim za kazneno djelo zbog kojeg ga se teretilo.⁸⁹ Citirana zakonska pravila usvojena su u skladu s načelom *primum non nocere* koje se ostvaruje kroz nastojanje da se u što većoj mogućoj mjeri umanju traumatizacija i sekundarna stigmatizacija maloljetnika, a postiže se samom provedbom tih istih pravila.⁹⁰

Za razliku od gore navedenih odredbi, u drugu grupu spadaju pravila čija se svrha može ostvariti samo ako se njihova primjena konkretizira u odnosu prema svakom maloljetnom okrivljeniku posebno. Primjerice, neće biti moguće spram maloljetnog prijestupnika postupati obazrivo, kao što to nalaže čl. 48., st. 2., ako se njegovo ispitivanje i poduzimanje drugih postupovnih radnji u njegovoj prisutnosti ne provede na način koji nalažu njegova duševna razvijenost i osobna svojstva kako se ne bi naškodilo razvoju njegove ličnosti. Isto tako u kaznenom postupku neće moći sudjelovati predstavnik centra za socijalnu skrb u skladu sa svojim ovlastima, a da se ne upozna s maloljetnikom i okolnostima u kojima on živi.⁹¹ Također, državni odvjetnik neće moći donijeti odluku o svrhovitosti pokretanja postupka prema maloljetniku a da u obzir ne uzme i prijašnji život maloljetnika i njegova osobna svojstva ili ne ocijeni njegovu spremnost da ispuni postavljene uvjete kako državni odvjetnik ne bi pokrenuo postupak.⁹² Nadalje, državni odvjetnik neće moći donijeti odluku o nepokretanju kaznenog postupka iz čl. 65., st. 1.⁹³ ili o donošenju prijedloga da

60., st. 3., a ostale odredbe jedino ako njihova primjena nije u suprotnosti s vođenjem spojenog postupka.

⁸⁸ Čl. 69., 73. i 74. ZSM/1997.

⁸⁹ Čl. 85., st. 3. ZSM/1997.

⁹⁰ Postupovne odredbe o nadležnosti i sastavu sudova za mladež po svojoj prirodi spadaju u grupu neutralnih pravnih pravila koja se primarno ne mogu svrstati ni u jednu od navedenih skupina budući da je njihova priroda prije svega tehničkog karaktera. No, i ovdje se mogu pronaći norme koje *a priori* pogoduju maloljetnom okrivljeniku (prva grupa pravnih pravila) kao što je to čl. 57., st. 2., prema kojem se izričito traži da barem jedan od dva suca u vijeću za mladež županijskog suda koje sudi u drugom stupnju na raspravi bude sudac za mladež te da u sastavu svih vijeća za mladež suci porotnici moraju biti osobe različitog spola.

⁹¹ Čl. 51. i 52. ZSM/1997.

⁹² Čl. 63., st. 1. ZSM/1997. Uz istaknute okolnosti, državni odvjetnik mora ocijeniti i narav kaznenog djela i okolnosti u kojima je djelo počinjeno, a sve uz ispunjenje objektivnog uvjeta o postojanju osnovane sumnje da je maloljetnik počinio kazneno djelo kažnjivo kaznom zatvora do pet godina ili novčanom kaznom. Iako to u ZSM nije izričito navedeno, smisao odredbe o uvjetovanoj svrhovitosti iz čl. 64., st. 1. nalaže preispitivanje ne samo spremnosti maloljetnika da izvrši konkretnu posebnu obvezu koja državnom odvjetniku stoji na raspolaganju već i njegovih osobnih okolnosti kako bi se utvrdilo hoće li se i bez vođenja postupka ostvariti svrha te mjere.

⁹³ Posebno o svrhovitosti i uvjetovanoj svrhovitosti u cilju izvansudskog rješavanja problema maloljetničke delinkvencije vidi u: Koller-Trbović, N., Cvjetko, B., Koren-Mrazović, M i

se postupak obustavi iz čl. 77., st. 1. ako u obzir ne uzme konkretnog maloljetnog počinitelja.⁹⁴ Osim utvrđenja činjenica koje se odnose na kazneno djelo, cjelokupan pripremni postupak usmjeren je na utvrđivanje okolnosti vezanih uz samog maloljetnog okrivljenika.⁹⁵

U trećoj grupi postupovnih odredbi naći će se pravila kojih je primarna svrha zajamčiti maloljetnikovo pravo na pravično suđenje, a tek posredno umanjiti njegovu traumatizaciju i stigmatizaciju. Naime, maloljetnik je zbog svog psihosocijalnog razvoja i dobi posebno ranjiv sudionik u kaznenom postupku spram kojeg se obazrivo postupa, no nalog obazrivosti ne umanjuje njegov položaj okrivljenika. Stoga su u ZSM/1997 unesene posebne odredbe kojima se jača procesnopravni položaj maloljetnika i osiguravaju njegova procesna prava. Po svojoj prirodi i učincima u njih spada pravilo o zabrani suđenja maloljetniku u odsutnosti.⁹⁶ Istoga ranga je i pravo maloljetnika na branitelja koje se obvezatno aktivira pri njegovu prvom ispitivanju u postupcima zbog kaznenog djela kažnjivog kaznom zatvora od tri godine i više, kao i pravilo da branitelj može biti samo odvjetnik te nalog sucu za maloljetnike da postupa s posebnim obzirom na prava okrivljenika na obranu.⁹⁷ Pojačanu zaštitu maloljetnicima pruža i zabrana dostave pismena isticanjem na oglas-

Žižak, A.: Model izvansudske nagodbe u kaznenom postupku prema maloljetnicima i mlađim punoljetnicima, Ministarstvo rada i socijalne skrbi RH, Državno odvjetništvo RH, Edukacijsko-rehabilitacijski fakultet, Zagreb, 2003.

⁹⁴ Iako se kod ocjene opravdanosti odluke o nepokretanju postupka protiv maloljetnika iz čl. 65., st. 1. zahtijeva od državnog odvjetnika da uz narav i težinu drugog počinjenog djela od subjektivnih okolnosti samo ocijeni pobude koje su maloljetnika ponukale na ponovno kažnjivo ponašanje, čini se da je ovdje riječ o očitoj omašci zakonodavca. Naime, po svojoj prirodi ova se ocjena svrhovitosti ni po čemu ne razlikuje od ocjena iz čl. 63. i 64. pa nije jasno zašto je primat dan pobudama pred ostalim subjektivnim okolnostima vezanim za maloljetnika niti zašto bi one same za sebe bile dovoljne za donošenje odluke o svrhovitosti.

⁹⁵ Čl. 70., st. 1. sadržava izričitu uputu sucu slijedom koje mora utvrditi dob maloljetnika, okolnosti za ocjenu njegove duševne razvijenosti, sredine i prilika u kojima maloljetnik živi i ostale okolnosti koje se tiču njegove ličnosti (u koje spada i zdravstveno stanje, psihička svojstva i sklonosti iz st. 4. istoga članka). Nadovezujući se na čl. 70., u čl. 78., st. 2. sadržan je nalog da se u prijedlogu za kažnjavanje odnosno primjenu odgojne mjere sadržaj prikupljenih podataka vezanih za maloljetnikovu ličnost izloži, koliko je to moguće, na način kojim se neće štetno djelovati na njegov odgoj.

⁹⁶ Čl. 48., st. 1. ZSM/1997.

⁹⁷ U ostalim slučajevima sudjelovanje branitelja u postupku je fakultativno pa će se maloljetniku branitelj dodijeliti ako to ocijeni potrebnim sudac za mladež. Isto tako maloljetnik može imati branitelja u slučaju da državni odvjetnik uvjetuje svoju odluku o nepokretanju kaznenog postupka ispunjenjem određene obveze. Čl. 49., st. 1., 2., 4. i 6., te 71., st. 1. ZSM/1997. O važnosti prava na branitelja i kvaliteti pružene obrane u kontekstu maloljetnikovog prava na pravično suđenje vidi u: Fedders, B.: Losing Hold of the Guiding Hand: Ineffective Assistance of Counsel in Juvenile Delinquency Representation, *Lewis & Clark Law Review*, vol. 14, str. 771.-818.

noj ploči suda.⁹⁸ S istiom svrhom donesene su i odredbe o uhićenju maloljetnika i odredbe kojima je maloljetnicima zajamčeno pravo na žalbu.⁹⁹ Da se uistinu vidi kako je naš zakonodavac nastojao osigurati pravo maloljetnika na pravično suđenje, pokazuje čl. 71., st. 2., prema kojem maloljetnik može biti prisutan u izvođenju radnji u pripremnom postupku, osim ako takva radnja ne bi štetno utjecala na njegov odgoj.¹⁰⁰ S istom svrhom usvojeno je i pravilo da se kazna maloljetničkog zatvora ili zavodska odgojna mjera mogu izreći samo nakon održane glavne rasprave.¹⁰¹ Takvim pravilima zakonodavac je prigrlio moderna rješenja maloljetničkog kaznenog postupovnog prava i u potpunosti se udaljio od doktrine *parens patriae* čiji se odjeci i danas mogu nazrijeti u postupanju nekih stranih sudišta.¹⁰²

5. Odredbe o izvršenju sankcija

Osim što su u ZSM/1997 regulirane materijalne i postupovne odredbe te odredbe o sudovima za mladež, u tom su zakonu sadržane i odredbe o izvršenju maloljetničkih sankcija. Tavom raspodjelom materije zakonodavac je primijenio cjelovit pristup prema kojem je za uspješno suzbijanje maloljetničke de-

⁹⁸ Čl. 50., st. 3. ZSM/1997.

⁹⁹ Čl. 67. ZSM/1997. Primjerice, pravo na žalbu protiv rješenja o pokretanju pripremnog postupka, rješenja o određivanju pritvora, rješenja kojim je maloljetniku izrečena odgojna mjera, protiv presude kojom se izriče kazna te odluke kojom se naknadno izriče maloljetnički zatvor. Podrobnije o pravu na žalbu: Carić, A. i Kustura, I., Kamo ide... 2. dio, *op. cit.*, str. 787.-788.

¹⁰⁰ Donoseći odredbu, zakonodavac je primijenio test balansiranja ocjenjujući s jedne strane pravo maloljetnika na neposredno izvođenje dokaza, a s druge maloljetnikovo pravo i obvezu tijela kaznenog postupka da postupaju u njegovu najboljem interesu. Prevalu je odnijelo potonje pravo budući da je ocijenjeno kako je bitniji pravilan odgoj maloljetnika no pravo biti prisutnim izvođenju dokaza. No, narušavanje prava sa slabijom zaštitom umanjeno je zato što ako i dođe do udaljenja maloljetnika iz zasjedanja, vijeće ga je dužno obavijestiti o sadržaju i tijeku postupka za vrijeme njegove odsutnosti. Test balansiranja primijenjen je i prilikom usvajanja odredbe prema kojoj sud može odustati od primjene pravila ZKP-a o glavnoj raspravi ako ona ne bi bila svrhovita u konkretnom postupku.

¹⁰¹ Isto tako glavnu raspravu potrebno je provesti i kod naknadnog izricanja maloljetničkog zatvora. Čl. 80., st. 2. i 90. ZSM/1997.

¹⁰² Teorija *parens patriae* kamen je spoticanja u američkom maloljetničkom kaznenom pravu. S jedne strane ona se koristila kao dobra teorijska podloga za postavljanje posebnih maloljetničkih sudova, no s druge neki su je teoretičari i praktičari koristili kao opravdanje za donošenje arbitrarnih odluka spram maloljetnika i nepoštovanje njihovih procesnih prava. Tako je još 1839. godine žalbeni sud Pennsylvanije odbacio prigovor oca koji je smatrao da je njegovoj kćeri uskraćeno pravo na suđenje pred porotom zato što ju je zbog nedoličnog ponašanja, a povodom prijedloga majke, prvostupanjski sud smjestio u zavod za nepopravljive maloljetnike. *Ex Parte Crouse*, 4 Whart. 9 (Pa. 1839).

linkvencije potrebno i nakon izricanja maloljetničke sankcije pratiti, nadzirati i djelovati u provođenju sankcije kako bi se postigla njezina svrha. Da je tome tako, posebice pokazuje svrha odgojnih mjera jer bez naknadnih intervencija sudova za mladež teško da bi se “zaštitom, skrbi, nadzorom i školovanjem izvršio povoljan utjecaj na cjelokupni duševni i tjelesni razvoj maloljetnika i potaklo jačanje njegove osobne odgovornosti.”¹⁰³ Za vrijeme provođenja odgojnih mjera spram maloljetnika mora se postupati tako da se poštuje njegova ličnost i dostojanstvo, potiče moralni, tjelesni i intelektualni razvoj i čuva tjelesno i duševno zdravlje. Takve zadaće pokazuju da su te mjere, kako im i samo ime kaže, prije svega odgojnog karaktera, a njihova punitivna strana iscrpljuje se samo onoliko koliko je to potrebno kako bi se u maloljetnika usadila i ojačala osobna odgovornost. Kako proklamirane svrhe ne bi ostale samo deklaratorni ciljevi, mjera se mora izvršiti prema individualnom programu koji je u najvećoj mogućoj mjeri prilagođen maloljetnikovoj ličnosti, kako to nalažu smjernice iz znanstvenih radova i prakse.

Jedna od takvih smjernica je i zaključak moderne psihologije kako je za pravilan psihološki razvoj djeteta i mladih osoba od presudne važnosti pažnja koja će biti i nadzor starije osobe koja se doživljava kao autoritet.¹⁰⁴ Slijedom toga, zakonodavac je ugradio sustav nadzora u kojem je jasno određeno tko, u kojem vremenskom razmaku i na koji način provodi nadzor nad uspješnošću provedbe odgojnih mjera. Osim što se samim nadzorom nastoji pozitivno utjecati na maloljetnika, svrha nadzora je i pomoći maloljetniku kada se ustanovi potreba za poduzimanjem mjera koje će zaštititi prava i dobrobit maloljetnika. Nadalje, nadzor je postavljen kako bi se u praksi ostvarila fleksibilnost odgojnih mjera tako da se mjera obustavi kada prestane potreba za njezinim provođenjem ili da se zamijeni nekom drugom mjerom koja će bolje odgovarati maloljetniku i njegovim okolnostima i tim prije polučiti svoju svrhu.¹⁰⁵

U istom smislu donesene su i odredbe o izvršavanju maloljetničkog zatvora. Kao i kod odgojnih mjera, jedna od svrha maloljetničkog zatvora je razvijanje osobne odgovornosti maloljetnika. Isto tako, provođenjem te sankcije nastoji se osposobiti maloljetnika za život na slobodi i utjecati da se ponaša u skladu sa zakonom. Slijedom toga u čl. 103. istaknuti su osnovni elementi tretmana maloljetnika, i to omogućavanje odgovarajuće izobrazbe, uključivanje u rad, ostvarivanje veza s vanjskim svijetom, sportske aktivnosti i zadovoljenje vjer-

¹⁰³ Čl. 91. ZSM/1997.

¹⁰⁴ Kako bi maloljetnici doživjeli suca za mladež kao nekog tko će za njih predstavljati autoritet, psiholozi ističu da će se to prije ostvariti ako jedan te isti sudac postupa spram maloljetnika. Upravo iz tog razloga u čl. 97., st. 1. propisano je da nadzor nad provođenjem odgojne mjere obavlja isti onaj sud za mladež koji je u prvom stupnju i izrekao mjeru.

¹⁰⁵ Kao primjere zamjene već izrečenih novim mjerama vidi prije citirane odluke OSSt, Km-62/1998, *op. cit.* i OSSt, Km-31/2001, *op. cit.*

skih potreba. Polazeći od svrhe maloljetničkog zatvora, u zakonu su posebno propisane i odredbe o načinu izvršenja kazne u kaznenim zavodima za maloljetnike, o zahtjevu za sudsku zaštitu protiv mjera ili odluka ravnatelja kaznenog zavoda te uvjetnom otpustu.

6. Ekstenzivna osobna primjena ZSM-a

Budući da je jedno od osnovnih načela ZSM-a postaviti sustav sudovanja koji je u potpunosti okrenut mladom prekršitelju, kao daljnja nužnost nametnula se potreba za ekstenzivnom primjenom ZSM-a, i to u odnosu prema mlađim punoljetnicima i u slučajevima kaznenopravne zaštite djece.¹⁰⁶ Vrijeme djetinjstva i adolescencije razdoblje je najintenzivnijeg psihofizičkog razvoja čovjeka koji je prije svega individualan i podložan utjecajima različitih čimbenika. Tako nije isključeno da se vršnjaci razlikuju po svom psihofizičkom razvoju kao i da su mlade osobe koje su nedavno stekle punoljetnost po svom ponašanju, razmišljanju, ophođenju i emocijama bliže prosječnoj osobi koja još nije dosegla dob punoljetstva no svojim vršnjacima. To je ujedno i razlogom mnogobrojnih fenomenoloških i etioloških sličnosti maloljetničke delinkvencije i delinkvencije mlađih punoljetnika.¹⁰⁷ Upravo stoga, pravilom da se pod određenim uvjetima na mlađe punoljetnike imaju primijeniti i odredbe koje vrijede za maloljetne počinitelje, nastojala se izbrisati dobna granica kao strogi kriterij djeljivosti maloljetničkog kaznenog prava od kaznenog prava za punoljetne počinitelje.¹⁰⁸

¹⁰⁶ Ekstenzivna primjena maloljetničkog kaznenog prava na mlađe punoljetnike u svim kaznenopravnim sustavima nije jednoglasno prihvaćena. U nekim zemljama ne samo da ne postoji zaseban kaznenopravni položaj mlađih punoljetnika već se svako nastojanje povišenja gornje granice maloljetništva sa 16 na 18 godina snažno odbija. Kritiku takve situacije u Sjevernoj Karolini iskazuje Birkhead, T.: *Northe Carolina, Juvenile Court Jurisdiction and the Resistance to Reform*, *North Carolina Law Review*, vol. 86, 2008., str. 1143.- 1500.

¹⁰⁷ Derenčinović, D. i Getoš, A.-M.: *Uvod u kriminologiju s osnovama kaznenog prava*, Zagreb, 2008., str. 264.

¹⁰⁸ Probijanje granice strogog razdvajanja maloljetničkog kaznenog prava od kaznenog prava za punoljetne počinitelje dopušteno je uz uvjet da je kazneno djelo i način njegova izvršenja uvelike odraz počiniteljeve životne dobi i da okolnosti počiniteljeve ličnosti upućuju na zaključak kako će se svrha sankcija ostvariti izricanjem sankcija predviđenih za maloljetnike. No, preklapanje maloljetničkog kaznenog prava s onim za punoljetnike u svakom slučaju se zaustavlja u 23. godini života počinitelja. Naime, samo do te godine života mogu se izvršavati odgojne mjere i maloljetnički zatvor. Više o tome u: Carić, A.: *Mlađi punoljetnici i dugotrajan zatvor: Quo vadis hrvatsko maloljetničko kazneno zakonodavstvo?*, *Zbornik radova PFSt*, vol. 46, br. 3, 2009., str. 507.-508.

Visoka specijaliziranost sudionika u kaznenom postupku i orijentiranost cjelokupnog sustava prije svega k pružanju pomoći i postizanju pozitivnih učinaka za mlade počinitelje razlog je zbog kojeg je zakonodavac odlučio da sudovi za mladež sude u kaznenim postupcima protiv punoljetnih počinitelja koji su neko od taksativno navedenih kaznenih djela počinili na štetu djeteta ili maloljetne osobe.¹⁰⁹ Suci za mladež posjeduju posebna znanja, vještine i nagnuća koja će im poslužiti da mogu osobito obazrivo postupati spram mladih oštećenika. Kao što se obazrivo postupka spram maloljetnika počinitelja kako vođenje postupka ne bi štetilo razvoju njegove ličnosti, tako se i u ovom slučaju obazrivo postupka prema mladim žrtvama kako bi se izbjegle moguće štetne posljedice za njihov odgoj i razvoj. Koncept obazrivog postupanja nije novost u hrvatskom kaznenom pravu budući da je potrebu za obazrivo postupanjem prepoznala i sudska praksa u slučajevima procesuiranja kaznenih djela na štetu djece i maloljetnika i prije donošenja ZSM/1997.¹¹⁰ No, sada se kriterij obazrivosti izričito kreira prema dobi, osobinama ličnosti, obrazovanju i prilikama u kojima žrtva živi. Jednom kada je taj kriterij definiran, sud može donijeti odluku da dijete ili maloljetnika ispita uz pomoć pedagoga, psihologa ili druge stručne osobe.¹¹¹ Ovako shvaćena obazrivost dijelom je postupanja u najboljem interesu djeteta koje je kao načelo usvojeno i u preostalim odredbama iz ovog djela zakona.¹¹²

¹⁰⁹ Čl. 117. ZSM/1997. Na listi nabrojanih djela većinom se nalaze seksualni delikti te kaznena djela protiv braka, obitelji i mladeži kao i uspostava ropstva i prijevoz robova te međunarodna prostitucija. U zakon unesena lista odraz je političke odluke zakonodavca koja je podložna kritici. Naime, nije isključeno da i druga kaznena djela mogu teško pogoditi dijete žrtvu ili žrtvu maloljetnika, a posebice ako je riječ o nasilnim deliktima. Stoga je neshvatljivo iz kojeg se razloga pokušaj ubojstva mladih oštećenika, tjelesna ozljeda, razbojništvo, otmica, prijetnja ili neko drugo djelo ne bi isto tako mogli procesuirati pred sudovima za mladež. Takav propust djelomično je izmijenjen zakonskom intervencijom 2002. godine o kojoj će posebice biti riječ u IV. dijelu rada.

¹¹⁰ Tako je ŽSKa itaknuo da je oštećenu djevojčicu u kaznenom postupku protiv punoljetnog okrivljenika zbog počinjenja nasilne bludne radnje (čl. 85., u svezi s čl. 83., st. 1. i 3. KZRH) bilo potrebno saslušati s *puno obzira* pa su u vrijeme saslušanja s glavne rasprave udaljeni i optuženik i njezini roditelji. Djevojčica je iskazivala da se igrala u parku kod osnovne škole s drugom djevojčicom kada je naišao okrivljenik koji je prvo njezinu prijateljicu uhvatio za vrat i zatvorio joj usta, no ona se otrgla i pobjegla. Počela je trčati i oštećenica, no okrivljenik ju je sustigao, rukama uhvatio za ramena, bacio na zemlju i ugurao joj u usta maramicu. Plakala je i vikala, no okrivljenik joj je potpuno skinuo hlačice i gaćice te legao na nju, a da nije skidao svoju odjeću. Nakon što se pojavila njezina sestra, okrivljenik je pobjegao s rukama na licu. Za vrijeme događaja imala je šest godina. Sud je ustanovio da je proživljena viktimizacija duboko utjecala na djevojčicu koja je nastojala događaj potisnuti pa ju je bilo potrebno ispitati uz pomoć stručne osobe. ŽSKa, K-22/1994 od 6. 9. 1994.

¹¹¹ Čl. 119., st. 1. ZSM/1997.

¹¹² Najbolji interes djeteta zakonodavac je imao u vidu kreirajući pravo mlade žrtve na opunomoćenika, obavještavanje centra za socijalnu skrb kako bi se poduzele mjere za zaštitu

III. PRIMJENA ZSM/1997 U PRAKSI SUDACA ZA MLADEŽ OPĆINSKOG SUDA U RIJECI

1. Postavljanje okvira istraživanja

Budući da je ZSM/1997 bio izrazita novost s obzirom na sadržaj, usvojena načela i cjelovit pristup u obrađivanju maloljetničke materije, da bi se ustanovilo na koji su način sudovi za mladež primjenjivali njegove odredbe i posebice jesu li pritom nailazili na praktične probleme, provedeno je istraživanje pri OSRi svih dostupnih pravomoćnih odluka donesenih od sudaca za mladež u razdoblju od 1998. do 2001. godine povodom kaznenih djela u svezi s drogom. To je razdoblje odabrano zato što su prijašnja istraživanja pokazala kako je potrebno da prođu najmanje dvije godine da bi se u praksi kristalizirali odgovori na nedoumice u svezi s primjenom novih zakonskih rješenja.¹¹³ Daljnji razlog vremenskom limitiranju istraživanja vezan je uz činjenicu što su 2002. godine u ZSM unesene daljnje izmjene i dopune o kojima će u narednom dijelu rada biti posebno riječi. Isto tako, na vremenske okvire provedenog istraživanja utjecali su praktični uvjeti u radu kaznene pisarnice OSRi. Širenje uzorka istraživanja predstavljalo bi stanovite poteškoće budući da kaznena pisarnica raspolaže malim prostorom, a arhiva spisa je dislocirana u zasebnoj zgradi. Istraživanje je ograničeno i na kaznena djela povodom kojih su se donosile odluke u kaznenim postupcima protiv maloljetnih i mlađih punoljetnih počinitelja. Osim zbog tehničkih uvjeta rada i otežane dostupnosti spisa, limitiranjem uzorka na jednu vrstu kaznenih djela nastojalo se s većom znanstvenom preciznošću ustanoviti

prava i dobrobiti djece i maloljetnika, pokretanje postupka za oduzimanje prava na roditeljsku skrb, mjesnu nadležnost i sastav suda te hitnost postupanja. Čl. 120.-126., st. 1. ZSM/1997. Iscrpno o načelu postupanja u najboljem interesu djeteta vidi u: Božičević-Grbić, M. i Roksandić Vidlička, S., *op. cit.*, str. 680.-687.

¹¹³ Zastojci u postupcima zbog nejasnoća o primjeni novih zakonskih odredbi posebice su karakteristični za postupke u kojima se djeca pojavljuju kao oštećenici. U istraživanju provedenom pri županijskim sudovima u Zagrebu, Splitu i Rijeci te Vrhovnom sudu Republike Hrvatske kojima su obuhvaćeni svi teži seksualni delikti na štetu djeteta u razdoblju od 1993. do 2007. godine uočen je značajan pad pravomoćno donesenih presuda nakon 1998. i 1999. godine. Jedan od razloga te statističke anomalije jest potreba sudova da prolongiraju započete postupke kako bi se iznašle smjernice na koji način tumačiti supstancijalno izmijenjene odredbe kaznenog djela spolnog odnošaja s djetetom (na primjer što se ima smatrati spolnom radnjom izjednačenom sa spolnim odnošajem). Isto tako, sudovi su bili suočeni i s primjenom novog ZSM/1997 zato što je kazneno djelo iz čl. 192. jedno od taksativno navedenih djela povodom kojeg vijeća za mladež i suci za mladež sude punoljetnim počiniteljima. Rittossa, D. i Trbojević Palalić, M.: *Suppressing the Secondary Victimization of Sexually Abused Children: A Croatian Perspective*, objavljeno u znanstvenoj studiji: Antić Graber, M. (ur.): *Violence in the EU – Examined Policies on Violence against Women, Children and Youth in 2004 EU Accession Countries*, Faculty of Arts University of Ljubljana, Ljubljana, 2009., str. 141.-142.

što je uistinu bilo sporno u primjeni ZSM/1997 jer se može pretpostaviti kako će se isti problemi vezani uz tumačenje zakonskih odredbi učestalije pojavljivati u odlukama povodom istih kaznenih djela. Osim toga, kaznena djela iz čl. 196. i 197. OKZRH/1996 odnosno 173. KZ/1997 spadaju u grupu kaznenih djela koja uz imovinske delikte najčešće čine maloljetni delinkventi pa se i na taj način nastojala postići reprezentativnost uzorka.¹¹⁴

2. Fenomenološki rezultati

Provedenim istraživanjem ukupno su sakupljene 93 odluke protiv maloljetnih i mlađih punoljetnih počinitelja kaznenih djela u svezi s drogom. Sud za mladež OSRi iznašao je da je šest maloljetnih počinitelja neovlašteno posjedovalo tvari ili pripravke koje su propisom proglašene opojnim drogama.¹¹⁵ U jednom predmetu ustanovljeno je da je maloljetnica dala drugome opojnu drogu na uživanje,¹¹⁶ dok je u preostalim sedam slučajeva droga dana maloljetnicima ili većem broju osoba.¹¹⁷ Odlučujući o izboru vrste i mjere maloljetničke sankcije povodom počinjenih kaznenih djela, sud za mladež izrekao je sudski ukor u samo jednom predmetu.¹¹⁸ Isto tako, sud za mladež odlučio se izreći posebnu obvezu osposobljavanja za zanimanje koje odgovara njegovim sposobnostima jednom maloljetnom počinitelju.¹¹⁹ U dva predmeta sud je ocijenio da će svrhu posebnih obveza najbolje postići uključivanje u rad humanitarnih organizacija ili u poslove komunalnog ili ekološkog značaja¹²⁰ odnosno u jednom predmetu

¹¹⁴ Prema podacima Državnog zavoda za statistiku, u promatranom razdoblju iz istraživanja, u strukturi maloljetničkog kriminaliteta udio kaznenih djela u svezi s drogom kretao se od 13,9% do 26,8% i zauzimao drugo mjesto, odmah nakon imovinskih delikata. Iznimka su podaci iz 1998. godine prema kojima je postotak osuda maloljetnika zbog zlorabe opojnih droga iznosio 3,8% ukupnog broja osuda za sva kaznena djela. Jedan od razloga uočene anomalije može biti i činjenica da je u KZ/1997 usvojeno novo kazneno djelo zlorabe opojnih droga pa je sudovima bilo potrebno određeno vrijeme da se kristaliziraju rješenja oko njegova tumačenja i okončaju započeti kazneni postupci. Da je tako, pokazuje podatak da se udio osuda za zlorabu opojnih droga već naredne godine penje na 13,9% osuda za sva kaznena djela te da narednih godina raste.

¹¹⁵ OSRi, Km-14/1999 od 22.3.2000.; OSRi, Km-16/1999 od 25.9.2000.; OSRi, Km-53/1999 od 4.10.2001.; OSRi, Km-54/1999 od 12.4.2000.; OSRi, Km-56/1999 od 23.3.2000.; OSRi, Km-40/2001 od 6.3.2002.

¹¹⁶ OSRi, Km-53/1999, *op. cit.*

¹¹⁷ OSRi, Km-56/1998 od 25.10.1999.; OSRi, Km-14/1999, *op. cit.*; OSRi, Km-16/1999, *op. cit.*; OSRi, Km-24/1999 od 13.4.2000.; OSRi, Km-30/2000 od 10.10.2001.; OSRi, Km-38/2001 od 18.4.2002.; OSRi, Km-44/2001 od 3.5.2002.

¹¹⁸ OSRi, Km-56/1999, *op. cit.*

¹¹⁹ OSRi, Km-14/1999, *op. cit.*

¹²⁰ OSRi, Km-24/1999, *op. cit.*; OSRi, Km-30/2000, *op. cit.*

uključivanje maloljetnika u pojedinačni ili skupni rad u savjetovaništu za mlade.¹²¹ Isto tako Sud za mladež OSRi izrekao je jednu posebnu obvezu redovitog pohađanja škole¹²² te prihvaćanja zaposlenja i ustrajanja u zaposlenju,¹²³ dvije mjere pojačane brige i nadzora¹²⁴ kao i jednu mjeru pojačane brige i nadzora uz dnevni boravak u odgojnoj ustanovi.¹²⁵ Kako je riječ o predmetima zlouporabe opojnih droga, ne iznenađuje što je u najvećem broju slučajeva maloljetnim okrivljenicima izrečena posebna obveza da se uz suglasnost zakonskih zastupnika podvrgnu stručnom medicinskom postupku ili postupku odvikavanja od droge ili druge ovisnosti.¹²⁶

U djelu istraživanja koje se odnosi na mlade punoljetnike, sud za mladež proglasio je krivim šest maloljetnika za neovlašteno posjedovanje droge iz čl. 196., st. 1. OKZRH/1996,¹²⁷ odnosno njih 53 za kažnjivo ponašanje iz čl. 173., st. 1. KZ/1997.¹²⁸ Da je počinjena zlouporaba droge davanjem drugo-

¹²¹ OSRi, Km-40/2001, *op. cit.*

¹²² OSRi, Km-30/2000, *op. cit.*

¹²³ OSRi, Km-53/1999, *op. cit.*

¹²⁴ OSRi, Km-16/1999, *op. cit.*; OSRi, Km-38/2001, *op. cit.*

¹²⁵ OSRi, Km-56/1998, *op. cit.*

¹²⁶ OSRi, Km-56/1998, *op. cit.*; OSRi, Km-24/1999, *op. cit.*; OSRi, Km-53/1999, *op. cit.*; OSRi, Km-54/1999, *op. cit.*; OSRi, Km-44/2001, *op. cit.*

¹²⁷ OSRi, Ksm-66/1998 od 5.7.1999.; OSRi, Ksm-121/1998 od 1.9.1999.; OSRi, Ksm-412/1998 od 22.12.1998.; OSRi, Ksm-414/1998 od 25.3.1999.; OSRi, Ksm-32/1999 od 12.11.1999.; OSRi, Ksm-97/1999 od 27.3.2000.

¹²⁸ Uz posjedovanje opojne droge u tri je predmeta vijeće za mladež okrivljenika proglasilo krivim i za tešku krađu provaljivanjem iz čl. 217., st. 1. KZ/1997 (OSRi, Ksm-119/1999 od 12.5.2000.), prijevaru iz čl. 224., st. 1. (OSRi, Ksm-155/2001 od 12.4.2002.) i tri kaznena djela razbojništva iz čl. 218., st. 1. (OSRi, Ksm-166/2001 od 8.1. 2002.). U ostalim predmetima radilo se o pojedinačnim kaznenim djelima nedozvoljenog posjedovanja opojne droge (OSRi, Ksm-105/1999 od 11.11.1999.; OSRi, Ksm-109/1999 od 17.9.1999.; OSRi, Ksm-121/1999 od 27.10.1999.; OSRi, Ksm-133/1999 od 12.9.2001.; OSRi, Ksm-138/1999 od 12.11.1999.; OSRi, Ksm-171/1999 od 23.2.2000.; OSRi, Ksm-173/1999 od 3.4.2000.; OSRi, Ksm-179/1999 od 20.6.2000.; OSRi, Ksm-182/1999 od 14.5.2001.; OSRi, Ksm-183/1999 od 5.10.2000.; OSRi, Ksm-35/2000 od 28.8.2000.; OSRi, Ksm-36/2000 od 18.9.2000.; OSRi, Ksm-41/2000 od 16.10.2000.; OSRi, Ksm-49/2000 od 19.3.2001.; OSRi, Ksm-53/2000 od 2.7.2002.; OSRi, Ksm-61/2000 od 26.5.2000.; OSRi, Ksm-65/2000 od 26.5.2000.; OSRi, Ksm-75/2000 od 4.7.2000.; OSRi, Ksm-99/2000 od 20.12.2001.; OSRi, Ksm-123/2000 od 2.10.2001.; OSRi, Ksm-127/2000 od 27.9.2000.; OSRi, Ksm-133/2000 od 14.3.2001.; OSRi, Ksm-137/2000 od 8.3.2001.; OSRi, Ksm-142/2000 od 7.9.2000.; OSRi, Ksm-168/2000 od 11.1.2001.; OSRi, Ksm-170/2000 od 29.11.2000.; OSRi, Ksm-192/2000 od 5.1.2001.; OSRi, Ksm-15/2001 od 9.3.2001.; OSRi, Ksm-25/2001 od 3.9.2001.; OSRi, Ksm-26/2001 od 27.3.2001.; OSRi, Ksm-42/2001 od 3.4.2001.; OSRi, Ksm-44/2001 od 23.4.2001.; OSRi, Ksm-45/2001 od 4.4.2001.; OSRi, Ksm-53/2001 od 23.4.2001.; OSRi, Ksm-72/2001 od 17.9.2001.; OSRi, Ksm-77/2001 od 12.6.2001.; OSRi, Ksm-118/2001 od 24.9.2001.; OSRi, Ksm-156/2001 od 26.10.2001.; OSRi, Ksm-171/2001 od 26.11.2001.; OSRi, Ksm-179/2001 od 27.2.2002.; OSRi, Ksm-185/2001 od 11.12.2001.; OSRi, Ksm-213/2001 od 20.12.2001.; OSRi, Ksm-219/2001 od 13.12.2001.;

me da je uživa, vijeće za mladež ustanovilo je u četiri predmeta prema čl. 196., st. 5. OKZRH/1996,¹²⁹ odnosno u njih osam u skladu s čl. 173., st. 5. KZ/1997.¹³⁰ Rezultati istraživanja pokazuju da je u jednoj¹³¹ odnosno u sedam pravomoćnih presuda¹³² sud proglasio krivim počinitelja zbog davanja droge na trošenje drugome uz ispunjenje neke od kvalifikatorne okolnosti (čl. 196., st. 5. i 6. OKZRH/1996, to jest čl. 173., st. 5. i 6. KZ/1997). Među izrečenim sankcijama prevladavaju uvjetne osude neovisno o kojem je obliku kažnjivog ponašanja u svezi s drogom riječ. Od utjecaja na učestalost uvjetovanja kazne zatvora nije bila ni činjenica da su se zakonski okviri za ta kaznena djela u OKZRH/1996 i KZ/1997 razlikovali. Mlađi punoljetnici zbog neovlaštenog posjedovanja opojne droge kažnjavali su se kaznom zatvora od 30 dana do šest mjeseci, koja bi im se u isto vrijeme uvjetovala na razdoblje od jedne ili dvije godine. Ako su drugome dali opojnu drogu da bi je on uživao ili ako su stavljali na raspolaganje prostorije radi trošenja opojne droge, sustizala ih je kazna zatvora od tri do sedam mjeseci, uvjetno na jednu ili dvije godine. U slučaju da je mlađi punoljetnik drogu davao maloljetniku ili je dao drogu većem broju osoba, najniža uvjetovana kazna zatvora iznosila je tri mjeseca, a najviša osam mjeseci, dok je rok kušnje uvijek iznosio jednu godinu. Značajan je i broj izrečenih sudskih opomena. Zbog posjedovanja opojne droge sud je 14 puta opomenuo mlađe punoljetne počinitelje. Isto tako, zbog istog kriminalnog ponašanja, sud za mladež izrekao je pet novčanih kazni od 10, 15, 20, 30 odnosno 40 dnevnih dohodaka čiji se konačni iznos kretao od 1.050 do 4.280 kuna. Samo u tri predmeta počinitelji su osuđeni na kaznu lišenja slobode. Uočeno je da se bezuvjetna kazna zatvaranja izricala samo za počinjenje zlorabe opojne droge u stjecaju s nekim drugim imovinskim deliktom. Tako je u predmetu iz 1999. godine mlađi punoljetnik osuđen na jedinstvenu kaznu zatvora od šest mjeseci nakon što mu je za kazneno djelo iz čl. 173., st. 1. izrečena kazna zatvora od dva i za kazneno djelo iz čl. 217., st. 1., kazna zatvora od šest

OSRi, Ksm-265/2001 od 7.8.2002.) ili nedozvoljenog posjedovanja uz neki drugi oblik kaznog djela zlorabe opojnih droga (OSRi, Ksm-462/1998 od 4.3.1999.; OSRi, Ksm-84/1999 od 11.9.2000.; OSRi, Ksm-97/2000 od 26.9.2000.; OSRi, Ksm-108/2000 od 1.2.2001.; OSRi, Ksm-11/2001 od 28.3.2001.; OSRi, Ksm-24/2001 od 12.7.2001.).

¹²⁹ OSRi, Ksm-361/1998 od 2.12.1998.; OSRi, Ksm-402/1998 od 8.8.1999.; OSRi, Ksm-32/1999, *op. cit.*; OSRi, Ksm-44/1999 od 8.3.2000.

¹³⁰ OSRi, Ksm-21/1999 od 6.4.2000.; OSRi, Ksm-84/1999, *op. cit.*; OSRi, Ksm-107/1999 od 19.10.1999.; OSRi, Ksm-108/2000, *op. cit.*; OSRi, Ksm-141/2000 od 21.1.2001.; OSRi, Ksm-8/2001 od 25.10.2001.; OSRi, Ksm-11/2001, *op. cit.*; OSRi, Ksm-24/2001, *op. cit.*

¹³¹ OSRi, Ksm-61/1999 od 11.12.2000.

¹³² OSRi, Ksm-28/1999 od 20.7.1999.; OSRi, Ksm-153/1999 od 4.4.2000.; OSRi, Ksm-2/2000 od 26.5.2000.; OSRi, Ksm-97/2000, *op. cit.*; OSRi, Ksm-102/2000 od 10.10.2001.; OSRi, Ksm-71/2001 od 28.11.2001.; OSRi, Ksm-145/2001 od 11.4.2002.

mjeseci.¹³³ Primjenom pravila o stjecaju, na bezuvjetnu kaznu zatvora od četiri mjeseca osuđen je mlađi punoljetnik zato što mu je prethodno odmjerenjena kazna zatvora od dva mjeseca za nedozvoljeno posjedovanje opojne droge i kazna zatvora od tri mjeseca za osnovni oblik kaznenog djela prijevare.¹³⁴ Samo u jednom predmetu maloljetnik je upućen na izdržavanje kazne maloljetničkog zatvora od dvije godine zato što je počinio jedno kazneno djelo iz čl. 173., st. 1 i tri kaznena djela iz čl. 218., st. 1. KZ/1997.¹³⁵

3. Najvažniji nedostaci u primjeni ZSM/1997

Analizom odluka iz istraživačkog uzorka uočeni su određeni propusti u primjeni odredbi novog ZSM/1997. Temeljni nedostatak donesenih rješenja jest šturost u prikupljanju podataka o maloljetniku i njihovo dovođenje u vezu s odabranom maloljetničkom sankcijom. U obrazloženju se prepričavaju iskazi svjedoka, konstatira slaganje ili neslaganje predstavnika centra za socijalnu skrb s prijedlogom državnog odvjetnika o odgojnoj mjeri i doslovce citira zakonska odredba koja određuje u kojim se slučajevima određena odgojna mjera treba primijeniti, a da se ne objasni koje konkretne okolnosti opravdavaju njezino izricanje.¹³⁶ Iako se postupak vodio protiv maloljetnika zbog nekog od kaznenih djela u svezi s drogom, ni u jednom slučaju nije utvrđeno zdravstveno stanje maloljetnog počinitelja. Isto tako sud se nije bavio duševnom razvijenosti maloljetnika, iako takva obveza izričito proizlazi iz čl. 70., st. 1. ZSM/1997. Jedino su u rješenju Km-56/1998 ocjenjivani podaci koji se odnose na duševno zdravlje maloljetnika.¹³⁷ U svim rješenjima iz uzorka izostala je okolnost tjele-

¹³³ OSRi, Ksm-119/1999, *op. cit.*

¹³⁴ OSRi, Ksm-155/2001, *op. cit.*

¹³⁵ OSRi, Ksm-166/2001, *op. cit.*

¹³⁶ U većini presuda iz istraživačkog uzorka uočena je pasivnost predstavnika centra za socijalnu skrb koji se u većini slučajeva slagao s prijedlogom državnog odvjetništva o maloljetničkoj sankciji koju bi sud trebao izreći maloljetnom počinitelju. Dobar primjer prakse postupanja centra pokazuje rješenje OSRi, Km-22/2000, *op. cit.*, u kojem se predstavnica Centra za socijalnu skrb Opatija usprotivila prijedlogu izricanja pojačane brige i nadzora uz dnevni boravak u odgojnoj ustanovi i posebne obveze redovitog pohađanja škole. Takve mjere bile bi nesvrhovitima zato što je maloljetnik srednju školu već završio i trenutačno je u potrazi za poslom. Maloljetnika je potrebno više radno angažirati jer ima puno slobodnog vremena pa predlaže da ga se uključi u rad humanitarnih ili drugih organizacija, što je u konačnici sud za mladež i učinio. Podudarnost prijedloga centra za socijalnu skrb o maloljetničkoj sankciji, ali s konačnom odlukom suda, istraživali su Singer i Cvjetko 2002. godine, a rezultati istraživanja objavljeni su u: Cvjetko, B. i Singer, M.: Kaznenopravna odgovornost mladeži u praksi i teoriji, Organizator, Zagreb, 2011., str. 388.-391.

¹³⁷ Vijeće za mladež ustanovilo je provođenjem dokaza da je maloljetnik hospitaliziran na odjelu psihijatrije KBC Rijeka u 1998. godini zato što je popio veliku količinu nekih lijekova.

sne razvijenosti maloljetnika kao i podatak je li maloljetnik nastojao spriječiti nastupanje štetne posljedice.¹³⁸ Isto tako zamijećeno je da se u obrazloženju maloljetničke sankcije sudovi za mladež pozivaju na okolnosti o kojima se u kaznenom postupku nisu provodili dokazi.¹³⁹ To je značajan propust sudske prakse zato što se bez temeljite ocjene okolnosti u svezi s maloljetnikom ne može odabrati adekvatna sankcija pa niti utjecati na njegov odgoj, razvijanje cjelokupne ličnosti i jačanje osobne odgovornosti.

I sam način prikupljanja dokaza u nekim je predmetima problematičan. Sudovi za mladež čine pogrešku kada samo citiraju, a da ne ocjenjuju kritički, navode i zaključke Centra za socijalnu skrb Rijeka i ODO Rijeka.¹⁴⁰ Uočeno je da sudovi ne razlikuju ni ulogu stručnog suradnika općinskog državnog odvjetništva i stručnog suradnika općinskog suda u kaznenom postupku. U predmetu Km-40/2001 vijeće za mladež u većem je dijelu izgradilo socijal-

Maloljetniku su dijagnosticirane smetnje u ponašanju, smetnje afektivno-voljno-nagonske sfere, nizak prag tolerancije na frustracije te sklonost impulzivnim reakcijama, što može dovesti do recidivirajućeg antisocijalnog ponašanja. Za vrijeme drugog boravka na istom odjelu u istoj godini ustanovljena je dijagnoza smetnji u ponašanju, kriznog stanja i *intoxicatio medicamentis* te *VLC frontis*.

¹³⁸ U predmetu OSRi, Km-56/1998 iz opisa utvrđenog činjeničnog stanja doznaje se da je maloljetni okrivljenik smotao *joint* i predao ga na uživanje svim prisutnim osobama koje su se nalazile u stanu njegove prijateljice. Jednoj od prisutnih djevojaka je zbog uživanja marihuane pozlilo, no iz obrazloženja se ne vidi što je nakon toga maloljetnik učinio. Ne razjašnjava se kako se maloljetnica našla na hitnoj pomoći i kakav je uopće bio osobni odnos maloljetnika spram svega navedenog. Ponašanje maloljetnika nakon počinjenja djela i njegov stav o njemu je okolnost koja je bitna za ocjenu njegove ličnosti, osjećaja osobne odgovornosti i odnosa spram štetnosti konzumacije opojnih droga, o čemu ovisi nužnost i vrsta pedagoškog utjecaja na razvoj maloljetnikove osobe. Kako je ta okolnost od izravnog utjecaja na izbor pojačane brige i nadzora uz dnevni boravak u odgojnoj ustanovi, vijeće za mladež trebalo ju je u kaznenom postupku utvrditi.

¹³⁹ U predmetu Km-56/1998 vijeće za mladež je, obrazlažući svoju odluku da se na maloljetnika primijeni pojačana briga i nadzor uz dnevni boravak u odgojnoj ustanovi, navelo da se takva odluka temelji osim ostaloga i na vrednovanju pobuda iz kojih je djelo počinjeno. Niti jednom se u obrazloženju rješenja vijeće nije dotaklo teme pobuda pa je ostala nepoznata bitna subjektivna okolnost koja se odnosi na stupanj krivnje počinitelja. Slično, u predmetu Km-53/1999 naglašava se da je vijeće prilikom izricanja posebne obveze podvrgavanja stručnom medicinskom postupku ili postupku odvikavanja od droge ili drugih ovisnosti te posebne obveze da maloljetnica prihvati zaposlenje i u njemu ustraje, posebno uzelo u obzir osobine ličnosti maloljetnice i njezine obiteljske prilike, iako se u obrazloženju istaknute okolnosti ne spominju.

¹⁴⁰ Iako sud dužnost pribavljanja podataka o ličnosti maloljetnika može povjeriti centru za socijalnu skrb i stručnom suradniku (čl. 70., st. 3. ZSM/1997), to ne znači da i sve ostale podatke o kojima ovisi izricanje sankcije treba povjeriti na prikupljanje nekom drugome ili kako prilikom njihova ocjenjivanja treba ostati pasivan. Isto tako, sudovi za mladež citiranu odredbu ne smiju tumačiti kao da ne postoji potreba za provođenjem ostalih dokaza koji im stoje na raspolaganju.

nu anamnezu maloljetnog počinitelja na nalazu i mišljenju defektologa ODO Rijeka. To je protivno čl. 42., st. 2. ZSM/1997 koji jasno razgraničuje stručne suradnike sudova za mladež i stručne suradnike državnog odvjetništva kao i njihov djelokrug rada. S obzirom na zadatak prikupljanja podataka, stručni suradnici u državnom odvjetništvu, pa tako i defektolog ODO Rijeka, prikupljaju podatke koji su potrebni državnom odvjetništvu pri donošenju odluke o svrhovitosti pokretanja postupka i opravdanosti predlaganja obustave postupka prema maloljetniku. Ipak je riječ o djelatniku državnog odvjetništva, dakle vršitelja progona, a ne osobi imenovanoj od suda da svojim stručnim znanjem pomogne sudu pri obrazlaganju nekog stručnog pitanja. Isto tako treba imati na umu da kada bi nalaz i mišljenje sastavio stručni suradnik suda i kad bi ga, kao i u ovom slučaju, sud u potpunosti preuzeo, time bi se prekoračila ovlast iz čl. 70., st. 3., prema kojoj stručni suradnici sudova za mladež prikupljaju podatke samo o ličnosti maloljetnika, a ne i o njegovim obiteljskim prilikama, odnosima u obitelji, materijalnoj situaciji, do sada provedenim mjerama centra za socijalnu skrb i drugim činjenicama.¹⁴¹

Zamijećeno je da vijeće za mladež pri obrazloženju izbora vrste i mjere maloljetničke sankcije otegotno ocjenjuje okolnost što je prije pokretanja konkretnog kaznenog postupka povodom nekog drugog kaznenog djela državni odvjetnik donio odluku o nepokretanju kaznenog postupka odnosno što je takvu odluku uvjetovao ispunjenjem određene posebne obveze ili što je obustavljen pripremni postupak iz razloga svrhovitosti.¹⁴² S jedne strane takve odluke sudova za mladež protivne su smislu odredaba o načelu svrhovitosti, a s druge su problematične zato što se nedopuštenom analogijom maloljetnicima

¹⁴¹ Pozivajući se na nalaz i mišljenje defektologa ODO Rijeka, sud je ustanovio da je maloljetnik iskazao antisocijalno ponašanje već u svojoj 10. godini bježeći od kuće, “snifajući”, ostvarujući prva kaznena djela. Potječe iz tročlane obitelji prosječnih imovinskih prilika s dugotrajnim teškoćama u međusobnoj komunikaciji. Poteškoće su između ostalog uvjetovane zdravstvenim problemima majke i problemima ponašanja maloljetnika od najranije dječje dobi. U odgoju maloljetnika izostao je adekvatan roditeljski autoritet, a odrastao je u vrlo nepovoljnom širem okruženju. 1997. Centar za socijalnu skrb je zbog toga poduzeo mjere obiteljske pravne zaštite u obliku nadzora nad izvršenjem roditeljskog prava. OSRi, Km-40/2001, *op. cit.*

¹⁴² Tako u rješenju Km-38/2001 stoji da se “u sudskom postupku ovaj maloljetnik prvi put pojavljuje. Međutim, kako proizlazi iz navoda ODO...” protiv maloljetnika prijavljenog zbog počinjenja teške krađe nije pokrenut kazneni postupak jer mu je u smislu odredbe čl. 64., st. 1., t. b) naložena posebna obveza da se uključi u rad humanitarnih organizacija ili u poslove komunalnog ili ekološkog značenja, a tu je obvezu u cijelosti i uredno izvršio. Sličnom formulacijom teksta vijeće se koristi u obrazloženju rješenja Km-24/1999 jer da “maloljetniku do sada nisu izricane kaznene sankcije, ali je u ovom sudu već vođen kazneni postupak zbog pokušaja teške krađe pod poslovnim brojem Km-16/1997 u kojem je sudac za mladež dana 30. rujna svojim rješenjem obustavio pripremni postupak iz razloga svrhovitosti.” Odluku o nepokretanju pripremnog postupka ODO spram maloljetnika zbog kaznenog djela teške krađe iz razloga nesvrhovitosti vođenja postupka vijeće za mladež ocijenilo je otegotno i u predmetu Km-40/2001.

dodjeljuje status recidivista.¹⁴³ Naime, samim time što do pokretanja kaznenog postupka nije došlo ili što se odustalo od daljnjeg progona za vrijeme već pokrenutog postupka, maloljetnika se ne može poistovjetiti sa sankcioniranim počiniteljem budući da ne postoji pravomoćna sudska odluka kojom se utvrđuje da je taj maloljetnik počinio određeno kazneno djelo. Bilo kakvo tumačenje koje odstupa od navedenog protivno je čl. 28 Ustava.¹⁴⁴

Pokazalo se da poseban problem predstavlja izricanje posebne obveze da se uz suglasnost svog zakonskog zastupnika maloljetnik podvrgne stručnom medicinskom postupku ili postupku odvikavanja od droge ili drugih ovisnosti. Iako je riječ o odgojnoj mjeri koja je u najvećem broju slučajeva izrečena, uočeni su nedostaci u njezinu obrazlaganju. Tako se u predmetu iz 2001. godine navodi da se posebna obveza izriče zato što “je maloljetnik spreman na suradnju”, iako iz obrazloženja rješenja proizlazi da je riječ o spremnosti na suradnju s tijelima koja sudjeluju u kaznenom postupku, dok je njego stav o liječenju ovisnosti o marihuani izrazito negativan. Maloljetnik je u dva navrata već bio uključen u tretman centra za prevenciju i liječenje ovisnosti, što nije dalo pozitivne rezultate zbog njegova neprimjerenog stava prema opojnim drogama.¹⁴⁵ Osim pogrešnog tumačenja maloljetnikove spremnosti na suradnju, vijeće za mladež OSRi nastojalo je maloljetnikovu privolu da se uključi u postupak liječenja protiv ovisnosti zaobići suglasnošću centra za socijalnu skrb. Tako je istaknuto da se ta obveza izriče zato što se “tim centra za socijalnu skrb priklonio prijedlogu ODO ističući da će predložena posebna obveza ostvariti uspjeh bez obzira na to što maloljetnik misli kako to njemu nije nužno.”¹⁴⁶ Zapaženo je da se mjera podvrgavanja postupku odvikavanja od droge izricala i kao sredstvo privole da maloljetnik počne surađivati s centrom za socijalnu skrb. Tako se u predmetu Ks-53/1999 predstavnica centra za socijalnu skrb složila s prijedlogom ODO o izricanju posebne obveze ističući kako će “centar predložiti da se navedena mjera obustavi bude li maloljetnica surađivala s centrom za socijalnu skrb.” Kako je sud prihvatio mišljenje i razloge djelatnice centra, iz odluke suda proizlazi da je navedenu posebnu obvezu ipak izrekao, iako je maloljetna počiniteljica - koja je u međuvremenu postala punoljetna - iskazala da će surađivati u provođenju obveze “samo ako baš izričito to bude morala učiniti, to jest ako je sud na to obveže.”¹⁴⁷ U drugom predmetu vijeće

¹⁴³ O značenju recidivizma kod maloljetnih počinitelja pišu Mikšaj-Todorović, Lj. i Singer, M.: Obavijest o prethodnim intervencijama društvenih institucija prema malodobnim počiniteljima kaznenih djela i/ili njihovim obiteljima kao kriterij izricanja odgojnih mjera, Zbornik PFRi, vol. 19, br. 1, 1998., str. 12.

¹⁴⁴ Čl. 28. Ustava Republike Hrvatske, NN 85/2010. (pročišćeni tekst).

¹⁴⁵ OSRi, Km-44/2001, *op. cit.*

¹⁴⁶ OSRi, Km-54/1999, *op. cit.*

¹⁴⁷ OSRi, Km-53/1999, *op. cit.*

za mladež zaključilo je da je maloljetnik spreman surađivati u provođenju posebne obveze iako je maloljetnik iskazao “da baš osobno i nije suglasan s prijedlogom ODO”.¹⁴⁸ Kad je maloljetnik izrazito negativan spram izricanja posebne obveze da se podvrgne odvikavanju od droge, uočeno je da vijeće za mladež nije ulazilo u raspravljanje o maloljetnikovoj spremnosti, već je njegov negativni stav zanemarilo i ispustilo iz obrazlaženja izrečene obveze.¹⁴⁹

Istaknuti navodi iz obrazloženja rješenja u suprotnosti su s čl. 9., st. 3., prema kojem pri izboru pojedinih obveza sud mora voditi računa o maloljetnikovoj spremnosti da surađuje pri njihovu ostvarivanju.¹⁵⁰ Maloljetnikova spremnost ne može se zamijeniti ni mišljenjem centra za socijalnu skrb ni mišljenjem njegova zakonskog zastupnika. Isto tako nije dovoljno samo utvrditi kako postoji potreba da se nalogom podvrgavanja postupku odvikavanju od droge utječe na maloljetnika i njegovo ponašanje. Maloljetnikova spremnost podvrći se odvikavanju nužan je uvjet jer u protivnome čemu izricati obveze čija je uspješnost ostvarivanja *a priori* upitna?¹⁵¹ Ta posebna obveza po svojoj prirodi slična je sigurnosnoj mjeri obvezatnog liječenja od ovisnosti. Kao što se kod sigurnosne mjere traži postojanje ovisnosti prilikom počinjenja kaznenog djela i opasnost da će zbog te ovisnosti počinitelj ponovo počiniti neko kazneno djelo, tako je i kod posebne obveze odvikavanja od ovisnosti potrebno ustanoviti ovisnost i maloljetnikovu spremnost na liječenje od ovisnosti. Unutar kaznenog prava nije moguće drugome nametnuti liječenje izvan okvira postavljenih uvjeta zato što kazneno pravo priznaje pravo na liječenje, a ne i obvezu da se nekoga liječi sve do trenutka nastupa opasnosti za počinitelja ili druge. Liječenje se ne može nametnuti niti onda da bi se ostvarila svrha neke druge sankcije ili suzbile nečije sklonosti, pa i onda kada je riječ o najmlađim počiniteljima. Kako bi se promijenio stav maloljetnika o štetnosti marihuane, vijeće za mladež trebalo je izreći posebnu obvezu uključivanja maloljetnika u pojedinačni ili skupni rad u savjetovalištu za mlade kao što je to učinjeno u predmetu Km-40/2001.

Analiza izrečenih sankcija u presudama obuhvaćenim istraživanjem za potrebe ovoga rada upućuje na zaključak da su suci iznimno rijetko primjenjivali ovlasti iz čl. 109. ZSM/1997 i mlađim punoljetnim okrivljenicima izricali maloljetničke sankcije (5,4% slučajeva). Uz kaznu maloljetničkog zatvora, sud za mladež samo je u tri predmeta izrekao posebnu obvezu mlađem punoljetniku, i to da se uključi u rad humanitarnih organizacija ili u poslove komunalnog ili ekološkog značenja, da ne izostaje s radnog mjesta i da se

¹⁴⁸ OSRi, Km-24/1999, *op. cit.*

¹⁴⁹ OSRi, Km-56/1998, *op. cit.*

¹⁵⁰ Čl. 9., st. 3. ZSM/1997.

¹⁵¹ Kako je za izricanje ove mjere potreban i pristanak maloljetnika, naglašavaju Cvjetko, B. i Singer, M., *op. cit.*, str. 148.

podvrgne postupku odvikavanja od droge.¹⁵² S jedne strane iznimna rijetkost izricanja maloljetničkih sankcija mlađim punoljetnicima, a s druge gotovo sedam puta veći broj slučajeva u kojima se sudilo mlađim punoljetnicima nego maloljetnim počiniteljima pokazuju da sudišta nisu bila spremna odustati od striktno podjele tih dviju kategorije počinitelja i njihova različitog sankcioniranja. Intencija zakonodavca da se formalni kriterij razdiobe prema trenutku stjecanja punoljetstva ublaži nije prepoznata u praksi OSRi.¹⁵³ Razlog tomu može biti obveza suda za mladež da prije no što izrekne jednu od navedenih maloljetničkih sankcija ustanovi da se "...s obzirom na vrstu kaznenog djela i način njegova izvršenja može zaključiti da je ono u velikoj mjeri odraz životne dobi počiteljeve, a okolnosti koje se odnose na njegovu ličnost opravdavaju uvjerenje da će se svrha sankcija postići izricanjem odgojnih mjera ili kazne maloljetničkog zatvora."¹⁵⁴ Nije isključeno da se nakon iscrpnog obrazlaganja činjenica vezanih uz kazneno djelo i počinitelja ta obveza doživljavala kao nepotreban teret zato što se sudskim opomenama, uvjetovanim kaznama zatvora ili novčanim kaznama i onako može postići svrha kažnjavanja kod konkretnog počinitelja. Neovisno o razlozima za odustanak od izricanja maloljetničkih sankcija mlađim punoljetnicima, uočeni su propusti u obrazlaganju odabranih punoljetničkih sankcija. Naime, gotovo u svim presudama kao olakotna okolnost mlađeg punoljetnog počinitelja ocjenjivala se njegova dob i okolnost da je počinjeno djelo odraz njegove dobi jer da se "može pripisati mladenačkoj znatiželji i nepromišljenosti." Ispostavilo se da su sudišta u isto vrijeme okolnost koja je preduvjet za izricanje maloljetničke sankcije koristili kao olakotnu okolnost pri obrazlaganju sankcije za punoljetnike. S obzirom na svrhu kojom se vodio zakonodavac prilikom kreiranja posebnih odredbi o mlađim punoljetnicima unutar ZSM/1997, trebalo je uložiti daljnji napor i prilikom donošenja odluke o vrsti sankcije ispitati može li se svrha sankcija spram mlađeg punoljetnog počinitelja postići i izricanjem odgojnih mjera ili kaznom maloljetničkog zatvora.¹⁵⁵

¹⁵² OSRi, Ksm-21/1999 *op. cit.*; OSRi, Ksm-107/1999, *op. cit.*; OSRi, Ksm-11/2001, *op. cit.*; OSRi, Ksm-166/2001, *op. cit.*

¹⁵³ Navedenu tvrdnju podupire i činjenica da sve i jedan mlađi maloljetnik kojem sud za mladež nije izrekao maloljetničku sankciju nije stariji od dvadeset i jedne godine. Time je ispunjen i formalni uvjet iz čl. 109., st. 1. ZSM/1997 prema kojim se maloljetničke sankcije mogu primjenjivati samo do 23. godine života mlađeg punoljetnika. Stoga bi se odabranim maloljetničkim sankcijama postavio određeni nadzor nad mladim počiniteljem kao što se to učinilo i izricanjem uvjetnih osuda ako se ima u vidu da je najduži rok kušnje iznosio dvije godine.

¹⁵⁴ Čl. 109., st. 1. ZSM/1997. O činjenju kaznenih djela kao odrazu životne dobi pisali su i Singer, M., Kuharić, M., Cajner Mraović, I.: Kriminalitet maloljetnih osoba u RH, Policija i sigurnost, vol. 1, br. 1-2, 1992., str. 20.

¹⁵⁵ Ako se u postupcima protiv mlađih punoljetnika samo primjenjuju kaznenopostupovne odredbe iz ZSM/1997, a da se ne iskoristi mogućnost izricanja maloljetničkih sankcija, cilj

Statistički nerazmjernost između broja slučajeva zloporabe droga maloljetnih i mlađih punoljetnih počinitelja, na koji je već upozoreno prije u radu, pokazuje još jedan problem koji je nastao u primjeni novih odredbi ZSM/1997. Naime, uočeno stanje u sudskoj praksi posljedica je nemogućnosti primjene članka 77. ZSM na mlađe punoljetnike. Ako je riječ o okrivljeniku koji u vrijeme suđenja nije navršio 21 godinu života, državni odvjetnik može odlučiti nepokrenuti kazneni postupak, iako postoji osnovana sumnja da je okrivljenik počinio predmetno kazneno djelo ako je uvjeren da ne postoji svrhovitost za takvo postupanje, a takvu svoju odluku može i uvjetovati.¹⁵⁶ Ako je kazneni postupak već započeo, državni odvjetnik ne može odustati od kaznenog progona jer se na mlađe punoljetnike primjenjuju jedino čl. 63. do 65., ali ne i čl. 77. Tako shvaćeno načelo svrhovitosti i njegova različita primjena s obzirom na faze postupka upućuju na veliku osjetljivost zakonodavca na počiniteljevu dob. Ipak, s obzirom na stanje u praksi, čini se da je odluka da se počiniteljevu dob prije pokretanja postupka ocjenjuje kao okolnost u pozitivnom smislu, a nakon pokretanja negativno, krajnje problematična. Ne vidi se valjani razlog zbog kojeg bi se institut svrhovitosti ugasio trenutkom pokretanja kaznenog postupka s time da se postupak vodi protiv osobe koja je kazneno djelo počinila kao odraz svoje životne dobi. Problematičnost tog zakonodavnog rješenja proizlazi i iz intencije zakonodavca da se primjenom načela svrhovitosti načini suzbijanja asocijalnog ponašanja mladih osoba trebaju tražiti izvan kaznenog prava. Nemogućnost primjene čl. 77. na mlađe punoljetnike u suprotnosti je i s uređenjem kaznenog postupka pred sudovima za mladež. Slijedom postupovnih odredbi ZSM-a, potpunija socijalna anamneza počinitelja dobiva se za vrijeme vođenja samog postupka, što omogućuje državnom odvjetniku da donese bolji sud o svrhovitosti nastavka progona. Važnost prikupljanja podataka o ličnosti mlade osobe, sredini i uvjetima u kojima ona živi naglašava čl. 70. koji se primjenjuje i na mlađe punoljetnike. U st. 3. istoga članka ova zadaća povjerena je sucu za mladež. Nelogično je da s jedne strane zakonodavac postavlja dodatnu sigurnost da će se u obzir uzeti socijalnoanamnestički podaci

zakonodavca kojim se rukovodio u kreiranju kategorije mlađih punoljetnika ne može se postići. Takvom praksom mladi se počinitelji štite od negativnih utjecaja za vrijeme vođenja kaznenog postupka jer se i spram njih obazrivo postupa. No, ako je već unaprijed određeno da za njih ne vrijede materijalne maloljetničke odredbe, izricanjem blagih kazni oko zakonskog minimuma koje se uvjetuju, novčanih kazni ili sudskih opomena spram njih se postupa kao spram počinitelja u malom, kao što se to činilo prije više stotina godina. Naime, za razliku od izricanja odgojnih mjera, i kod sudske opomene donosi se presuda u kojoj se mladi okrivljenik proglašava krivim, pa i za nj vrijede rehabilitacijski rokovi.

¹⁵⁶ Čl. 111. u svezi s čl. 63. do 65. ZSM/1997. O primjeni načela svrhovitosti u odnosu na mlađe punoljetnike vidi: Cvjetko, B.: Hrvatski projekt posebne obveze – izvansudske nagodbe u prethodnom postupku prema maloljetnim i mlađim punoljetnim počiniteljima kaznenih djela, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu, vol. 10, br. 1, 2003., str. 55.-57.

o mladoj osobi, a s druge oduzima mogućnost da se, kad ti podaci upozore na nesvrhovitost kaznenog progona, postupak obustavi. Ta situacija u sudskoj praksi kao i neujednačenost zakonskih odredbi i njihova protivnost svrhama ZSM/1997 razlogom su zbog kojeg bi se u daljnjim reformama maloljetničkog kaznenog zakonodavstva primjena čl. 77. trebala proširiti i na mlade punoljetnike.

IV. MINIREFORMA ZSM IZ 2002.GODINE

Dobra prilika da se uklone uočeni nedostaci provedenim istraživanjem za potrebe ovoga rada pojavila se 2002. godine kada je donesen Zakon o izmjenama i dopunama Zakona o sudovima za mladež (nadalje ZIDZSM/2002).¹⁵⁷ No, kako u prethodne tri godine nije bilo sustavnog istraživanja implementacije ZSM/1997 u sudskoj praksi, u minireformi maloljetničkog prava prednost je dana nekim drugim rješenjima. Izmjene i dopune koje su uslijedile većinom su bile postupovne prirode. Primjerice, kod učinka maloljetničkog zatvora i zatvora na izvršenje odgojne mjere pojašnjeno je da je sud koji je izrekao kaznu zatvora ili maloljetničkog zatvora manju od jedne godine taj koji obavještava sud koji je izrekao odgojnu mjeru budući da je u nadležnosti potonjeg suda odlučiti hoće li se ili ne po izdržanoj kazni odgojna mjera izvršiti.¹⁵⁸ Budući da i državni odvjetnici u postupku prema mladim prijestupnicima vrše psihosocijalnu anamnezu, logičan slijed pokazao je potrebu da se uz sudove za mladež obvežu i državni odvjetnici na izvješćivanje centra za socijalnu skrb o potrebi poduzimanja mjera radi zaštite prava i dobrobiti tih mladih prijestupnika.¹⁵⁹

¹⁵⁷ Noveliranjem postojećih odredbi ZSM/1997 na mlade punoljetnike samo se proširila primjena čl. 51. prema kojem sudovi za mladež i državna odvjetništva moraju izvjestiti centre za socijalnu skrb kad u kaznenom postupku utvrđene činjenice i okolnosti upućuju na potrebu poduzimanja mjera radi zaštite njihovih prava i dobrobiti. Ostali zahvati prema toj kategoriji počinitelja odnose se na jedinstvene postupke u kojima im se sudi s punoljetnim počiniteljima, skraćene postupke, opću nadležnost sudova za mladež u kaznenim predmetima mladih punoljetnika i sastav suda za mladež u takvim predmetima.

¹⁵⁸ Čl. 1. ZIDZSM/2002 u odnosu na čl. 18., st. 2. ZSM/1997. Osim istaknutog pravila, dodatna pojašnjenja pridodana su čl. 19., st. 2. ZSM/1997 kako bi se otklonile sumnje koje to radnje sud mora poduzeti da bi ponovo odlučio o izvršenju odgojne mjere čije je izvršenje započelo, no iz nekog razloga nije dovršeno. Novim izmjenama odluka suda vezana je uz priavljanje mišljenja ustanove u kojoj se mjera izvršavala.

¹⁵⁹ Čl. 8. ZIDZSM/2002 u odnosu na čl. 51. ZSM/1997. O etiološkim karakteristikama maloljetnih delinkvenata i potrebi prihvaćanja zakonskih rješenja o mogućnosti poduzimanja mjera zaštite maloljetnika za vrijeme vođenja kaznenog postupka vidi posebice u: Lore, J. C.: Pretrial Self-Incrimination in Juvenile Court: Why a Comprehensive Pretrial Privilege is Needed to Protect Children and Enhance the Goal of Rehabilitation, University of Louisville Law Review, vol. 47, 2009., str. 441.-444.

Usvajajući izmjene i dopune ZSM/1997, zakonodavac je iskoristio priliku i na detaljniji način regulirao sastav vijeća za mladež ovisno o tome je li riječ o vijeću općinskog ili županijskog suda te o radnjama suđenja ili odlučivanja izvan glavne rasprave.¹⁶⁰ Popravljen su i odredbe o stvarnoj nadležnosti sudova pa je sada istaknuto da sudovi za mladež sude u postupcima protiv maloljetnika koji su počinili neko od taksativno navedenih kaznenih djela na štetu djeteta ili maloljetne osobe s punoljetnikom.¹⁶¹ Intervencije su učinjene i kod nadležnosti tijela koje odlučuje o žalbi protiv rješenja o zadržavanju, rješenja o pokretanju pripremnog postupka, privremenom smještaju odnosno pritvoru.¹⁶² Reforma je učinjena i u smjeru poboljšanja procesne pozicije maloljetnika kao okrivljenika pa se sada zakonski uvjeti za daljnju primjenu pritvorske mjere nakon donošenja prijedloga za izricanje sankcije do pravomoćnosti odluke moraju ispitati svaki mjesec.¹⁶³

Dio postojećih odredbi mijenjan je kako bi se ispravile pogreške u normiranju, previdi, netočnosti zbog kojih usvojene odredbe nisu izražavale pravu intenciju zakonodavca. Ispostavilo se da su prema starom izričaju sudovi za mladež prilikom pridržavanja kazne maloljetničkog zatvora mladom osuđeniku morali izreći i odgojnu mjeru pojačanog nadzora i jednu ili više posebnih obveza budući da je u starom tekstu usvojen izraz “sud će”. Takvo što predstavljalo je obvezu koja je narušavala načelo individualizacije maloljetničkih sankcija i sudačku slobodu kod njihova donošenja budući da su kod pridržaja maloljetničkog zatvora pojačana briga i nadzor te posebna obveza kao vrste sankcija bile apsolutno određene. Izmjenom u “sud može” uočeno normativno ograničenje uklonjeno je tako da se sada sudu daje mogućnost da uz pridržaj maloljetničkog zatvora izrekne i neku od navedenih odgojnih mjera.¹⁶⁴ S istom

¹⁶⁰ Čl. 9. i 10. ZIDZSM/2002 u odnosu na čl. 57. i 58. ZSM/1997.

¹⁶¹ To je bilo nužno zato što su odredbe o stvarnoj nadležnosti sudova za mladež bile u koliziji. Po dotadašnjim rješenjima ti sudovi bili su nadležni suditi punoljetnim počiniteljima ako im je stavljeno na teret neko od kaznenih djela iz čl. 117. ZSM/1997, no takvu su nadležnost gubili u predmetima u kojima se kazneni postupak vodio protiv maloljetnika i punoljetnika koji su zajedno sudjelovali u počinjenju nekog kaznenog djela (pa i onog iz čl. 117.). Određeni zahvati učinjeni su i kod nadležnosti sudova za mladež u jedinstvenim postupcima protiv jednog okrivljenika za kaznena djela počinjena u maloljetništvu i mlađem punoljetništvu ili zbog nekog od kaznenih djela iz čl. 117. počinjenog u odrasloj dobi (12. ZIDZSM/2002 u svezi s čl. 61. ZSM/1997).

¹⁶² Čl. 15.-19. ZIDZSM/2002 u odnosu na čl. 67., st. 4., 68., st. 2. i 3., čl. 72., st. 2. i 73. ZSM/1997.

¹⁶³ Čl. 20. ZIDZSM/2002 u odnosu na čl. 84. ZSM/1997.

¹⁶⁴ Čl. 5. ZIDZSM/2002 u odnosu na čl. 27., st. 1. ZSM/1997. Sloboda suda u donošenju odluke o maloljetničkoj sankciji učvršćena je i brisanjem starog zakonskog ograničenja prema kojem vijeće suda za mladež nije moglo maloljetniku izreći kaznu, već jedino odgojnu mjeru ako je državni odvjetnik odustao od prijedloga. Čl. 21. ZIDZSM/2002 u odnosu na čl. 85., st. 1. ZSM/1997.

svrhom učinjene su normativne intervencije u čl. 87., st. 4. ZSM/1997. Sada je potpuno jasno da sud ne treba suglasnost maloljetnikovih roditelja da bi donio odluku o tome kako žalba uložena protiv rješenja kojim se izriče odgojna mjera koja se izdržava u ustanovi ne zadržava izvršenje rješenja, već da mora roditelje ispitati.¹⁶⁵

Izmjenama i dopunama pristupilo se i da bi se usuglasili termini i nazivlje unutar zakona. Tako se savjetnici u državnom odvjetništvu od sada isto tako nazivaju stručnim suradnicima.¹⁶⁶ Ispravljene su i jezične nepravilnosti pa se po novome govori da maloljetnik sudjeluje u počinjenju, a ne izvršenju kaznenog djela te da vijeće za mladež sudi u sastavu, a ne kako je sastavljeno.¹⁶⁷ Nadopunjeni su i naslovi članaka da bi točnije odgovarali sadržaju.¹⁶⁸ Une-sene su i neke nove odredbe da bi se upotpunile postojeće pravne praznine. Primjerice, uočeno je da u dosadašnjem ZSM/1997 nije regulirano pravo na rehabilitaciju mladih počinitelja. Slijedom usvojenih normativnih intervencija, mladi prijestupnici kojima su izrečene odgojne mjere imaju pravo smatrati se neosuđivanim osobama nakon što su protekle tri godine od izvršenja mjera, s time da se to pravo samo po sebi ostvaruje u svakom slučaju s navršених 24 godine života. Iznimka su rehabilitacijski rokovi za kaznu zatvora i maloljetničkog zatvora koji se računaju po rehabilitacijskim rokovima iz čl. 85., st. 5. KZ/1997.¹⁶⁹ Kako bi se ispravile nedoumice tko je nadležan donositi smjernice kako će državni odvjetnici uvjetovati nepokretanje kaznenog postupka spram mladih počinitelja, u čl. 64. ZSM/1997 uvršten je i st. 4. prema kojem je takva zadaća dodijeljena glavnom državnom odvjetniku Republike Hrvatske. Novost je i odredba da se uvjetovanje može izvršiti i obvezivanjem maloljetnika na uključivanje u pojedinačni ili skupni rad u savjetovalištu za mlade.¹⁷⁰ Potrebu za takvom nadopunom potvrdilo je i istraživanje sudske prakse u ovome radu budući da je navedena posebna obveza pogodan način utjecanja na maloljetne počinitelje kaznenih djela u svezi s drogom kako bi promijenili svoja stajališta o drogi u slučajevima u kojima je vidljivo kako

¹⁶⁵ Čl. 22. ZIDZSM/2002 u odnosu na čl. 87., st. 4. ZSM/1997.

¹⁶⁶ Unatoč terminološkim izmjenama, uloga stručnih suradnika u sudu i u držanom odvjetništvu i dalje je ostala podijeljena. Novost je da u grupu stručnih suradnika po novome uz socijalne pedagoge – defektologe i socijalne radnike ulaze i psiholozi. Čl. 7. ZIDZSM/2002 u odnosu na čl. 42., st. 1. i 2. ZSM/1997. Vidi isto tako čl. 13. ZIDZSM/2002 u svezi s čl. 63., st. 1. ZSM/1997.

¹⁶⁷ Čl. 11. i 27. ZIDZSM/2002 u odnosu na čl. 60., st. 1. i 115., st. 1. ZSM/1997.

¹⁶⁸ Nakon zakonodavnih intervencija čl. 90 nosi naslov: Postupak pri naknadnom izricanju maloljetničkog zatvora i brisanju osude.

¹⁶⁹ Kod osude na kaznu maloljetničkog zatvora ili zatvora do pet godina rehabilitacijski rokovi nastupaju po sili zakona protekom tri godine od njihova izvršenja, a kod osude na kaznu zatvora od pet do deset godina protekom pet godina od izvršenja kazne.

¹⁷⁰ Čl. 14. ZIDZSM/2002 u odnosu na čl. 64. ZSM/1997.

postoji velika vjerojatnost da posebna obveza podvrgavanja postupku odvikavanja od droge neće polučiti uspjeh.

Supstantivne intervencije učinjene su u dijelu zakona koji se odnosi na kaznenopravnu zaštitu djece i maloljetnika. U potpunosti opravdano proširena je lista kaznenih djela počinjenih na štetu djece i maloljetnika povodom kojih sude sudovi za mladež. Težina viktimizacije djeteta uzeta je u obzir kao mjerilo postupanja sudova za mladež u postupcima povodom određenih kaznenih djela protiv života i tijela, slobode i prava čovjeka i građanina i nasilničkog ponašanja u obitelji u kojima su djeca ili maloljetnici žrtve.¹⁷¹ S ciljem umanjenja sekundarne viktimizacije malodobnih žrtava postavljeno je pravilo kako se one uvijek moraju ispitati uz pomoć pedagoga, psihologa ili druge stručne osobe, a ne povodom ocjene suda o potrebitosti takvog ispitivanja. Izrazita ranjivost djece i mlađih maloljetnika glavnim je razlogom zašto se ova kategorija oštećenika u toku cjelokupnog postupka može ispitati najviše dva puta. I za njih vrijedi ispitivanje uz pomoć stručne osobe, s time da se po nalogu istražnog suca to ispitivanje snima putem tehničkih uređaja za prijenos slike i zvuka. Naime, za vrijeme ispitivanja sudac i stranke ne nalaze se u istoj prostoriji u kojoj je i malodobna žrtva, no pitanja mogu postaviti putem stručne osobe. U novim odredbama ponuđena je i mogućnost ispitivanja djece i maloljetnika u njihovu stanu ili drugom prostoru njihova boravišta kao i u centru za socijalnu skrb putem tehničkih uređaja. Ako se ispitivanje obavi uz pomoć navedenih uređaja, na glavnoj će se raspravi uvijek pročitati zapisnik o iskazu svjedoka odnosno reproducirati snimka ispitivanja. Kako bi se zaštitila privatnost mladih žrtava, podaci prikupljeni putem tehničkih sredstava moraju se uništiti u roku od pet godina od pravomoćnosti presude.

Koliko je uistinu bilo potrebno usvojiti navedene odredbe i učiniti postupno pravo što je više moguće osjetljivim spram ranjivosti najmlađih svjedoka, pokazuju znanstveni radovi i sudska praksa.¹⁷² U presudama povodom seksualnih delikata na štetu djece moguće je iščitati da je došlo do značajnog pogoršanja psihičkog zdravlja djece nakon što bi ih se ispitalo na sudu u prisutnosti okrivljenika, a bez pomoći stručne osobe. Tako je u predmetu iz 1998. godine ŽSZg ustanovio da je svaki dolazak na sud dječaka da bi ga se ispitivalo o događaju u kojem je nad njime na naročito okrutan način izvršena sa spolnim odnošajem izjednačena spolna radnja izrazito uznemiravajući. S obzirom na dječakov način doživljavanja događaja i nastojanje da doživljeno potisne (činilo mu se kao da je sve to samo sanjao), svako ponovno ispitivanje

¹⁷¹ U članak 117. ZSM/1997 sada su uvrštena kaznena djela iz čl. 91., 93., 96., 124., 125., 127. i 215.a.

¹⁷² Zorić, J.: Forenzični (postupni) intervju (metode i tehnike intervjuiranja djeteta za potrebe kaznenog progona i postupka), Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu, vol. 11, br. 1, 2004., str. 121.

na sudu za njega ima traumatizirajući karakter. Kod dječaka se razvio osjećaj straha i povećana nesamostalnost zbog kojih odbija odlaziti i vraćati se iz škole bez pratnje, voziti se gradskim prijevozom, boraviti u kući a da nisu zaključana vrata i spavati sam. Zbog pretrpljenog dječak se uključilo u psihijatrijski tretman Klinike za dječje bolesti u Zagrebu, a nakon poboljšanja njegovo se stanje naglo pogoršalo nakon što je dao svoj iskaz u sudnici u kojoj je bio prisutan i zlostavljač.¹⁷³ U drugom predmetu istog suda zabilježene su vidljive promjene u ponašanju djevojčice nakon što joj se pokušala objasniti potreba davanja iskaza pred sudom. Počela je plakati, posve se zatvorila i odbijala je komunicirati. Tek nakon što se ponovna komunikacija uspostavila sadržajima koji nisu vezani za proživljeno kazneno djelo nasilne oblube s djetetom i razbojništva, a nakon dužeg razgovora, djevojčica je pristala ukratko prepričati događaj. Prepričavala je u grču i bilo je očigledno kako želi da taj dio izlaganja što prije završi. Nije bilo moguće postaviti dodatna pitanja o detaljima počinjenja kaznenog djela.¹⁷⁴ Sudska praksa upozorila je da ispitivanje na sudu najmlađih žrtava seksualnih delikata, osim što iznova generira njihovu viktimizaciju, negativno utječe i na preciznost svjedočenja. Ako se uzme u obzir dob djece, njihovo uzbuđenje zbog svih prisutnih odraslih osoba na glavnoj raspravi i samog proživljenog djela o kojem moraju iskazivati, može se očekivati da u sadržaju njihovih iskaza postoje nesuglasnosti.¹⁷⁵

V. REFORMSKI ZAHVATI USVOJENI U NOVOM ZSM I SMJERNICE ZA NJIHOVU DALJNJU PRIMJENU U SUDSKOJ PRAKSI

Korjenite izmjene kaznenog zakonodavstva odrazile su se i na maloljetničko kazneno pravo donošenjem novog Zakon o sudovima za mladež koji je u primjeni od 1. rujna 2011. (nadalje ZSM/2011).¹⁷⁶ Unatoč opsežnog zadiranja u normativna rješenja ZSM/1997, kada se govori o reformi maloljetničkog kaznenog zakonodavstva prije svega se misli na potpuno novo uređenje postupka prema maloljetnom počinitelju kaznenog djela, dok materijalnopravne odredbe nisu u bitnome izmijenjene.

¹⁷³ Dječak je u navedenom predmetu bio žrtvom protuprirodnog bluda iz čl. 84., st. 1., 3. i 5. KZRH. ŽSZg, Kzm-6/1998 od 19. 3. 1998.

¹⁷⁴ Čl. 83., st. 3. i 127., st. 1. KZRH/1993; ŽSZg, Kzm-5/1998 od 19. 2. 1998.

¹⁷⁵ ŽSKc, K-22/1994, *op. cit.*

¹⁷⁶ ZSM/2011, NN 84/2011.

1. Kaznenopravne odredbe

U novousvojenom Zakonu zadržan je broj i vrsta odgojnih mjera, s time da se odgojnom mjerom upućivanja u disciplinski centar tretman maloljetnika može provoditi i vikendima, dok je proširen katalog posebnih obveza koje mogu biti izrečene samostalno ili uz neke druge izvanzavodske odgojne mjere. Uvrštavanje novih posebnih obveza s jedne strane učinjeno je da bi se što više osigurao odabir najprimjerenije sankcije maloljetnom počinitelju, a s druge da bi se nastavio trend alternativnog sankcioniranja maloljetnika. Naime, pokazalo se kako su posebne obveze pogodno sredstvo odvratanja mladih počinitelja od daljnjeg činenja kaznenih djela i da ih kao takve u velikom broju izriču sudovi za mladež, a to je potvrdilo i istraživanje provedeno za potrebe ovoga rada.¹⁷⁷ Stoga ne iznenađuje odluka zakonodavca da po novome sudovi mogu sami po svojoj slobodnoj ocjeni izreći posebnu obvezu izvan obveza koje su navedene u čl. 10., st. 2., pod uvjetom da je takva obveza primjerena kaznenom djelu i osobnim i obiteljskim prilikama maloljetnika.¹⁷⁸ Jednako tako i pri odlučivanju o uvjetnom otpustu u tijeku izvršavanja zavodske odgojne mjere sud ima veći izbor primjene posebnih obveza i mjera pojačanog nadzora kako bi se i dalje odgojno djelovalo na maloljetnika nakon povrata u obitelj. Tako se nastoji pomoći uvjetno otpuštenim maloljetnicima kako bi se lakše prilagodili na život izvan strogo strukturiranih “domskih” uvjeta i umanjile posljedice njihove institucionalizacije.¹⁷⁹

U odredbama o maloljetničkom zatvoru proširena je granica kažnjavanja maloljetnika tako da starijem maloljetniku sada može biti izrečen maloljetnički zatvor zbog učina kaznenog djela za koje je propisana kazna zatvora u trajanju tri godine ili teža kazna.¹⁸⁰ Takav zahvat ne smije se ocijeniti kao primarno represivan spram maloljetnika zato što se njime otvara mogućnost veće primjene pridržaja izricanja maloljetničkog zatvora kao često korištene maloljetničke sankcije, osobito u slučajevima primjene maloljetničkog prava na mlade punoljetnike.¹⁸¹ Vrijedi naglasiti da je i u odredbama o pridržaju izricanja

¹⁷⁷ Posebne obveze kao nove samostalne sankcije nastale su kao odgovor na zaključke kriminoloških istraživanja u zapadnoeuropskim zemljama prema kojima je maloljetnički kriminal “normalan, svuda jednako prisutan i epizodnog karaktera”, a objašnjava se činjenicom da se maloljetni počinitelj nalazi u kritičnoj razvojnoj dobi. Kako bi se izbjegla stigmatizacija ove kategorije počinitelja, počele su se primjenjivati posebne obveze kao alternativa klasičnom kažnjavanju. Cvjetko, B. i Singer, M., *op. cit.*, str. 128.

¹⁷⁸ U čl. 10., st. 2., t. 7. uvrštena je posebna obveza raspolaganja prihodima uz nadzor i savjet voditelja odgojne mjere, u t. 15. zabrana približavanja žrtvi ili uznemiravanja žrtve, a u t. 16. istoga članka usvojena je citirana generalna klauzula o proširenju posebnih obveza.

¹⁷⁹ Čl. 21., st. 2. ZSM/2011.

¹⁸⁰ Čl. 24., st. 2. ZSM/2011.

¹⁸¹ Čl. 28. i 105. ZSM/2011.

maloljetničkog zatvora proširen okvir odgojnih mjera između kojih sud može izabrati najpogodniju ili više njih radi korekcije budućeg ponašanja mladog počinitelja.¹⁸²

Navedeni kratki prikaz bitnih izmjena kaznenopravnih odredbi govori da je pretežno riječ o doradi do tada postojećih normativnih rješenja. Kako njihova primjena u sudskoj praksi ne bi bila problem, treba imati na umu da su te odredbe *lex specialis* u odnosu prema općim propisima te da stoga nije dopuštena njihova kombinacija. Primjerice, nema mjesta izricanju kazne maloljetničkog zatvora uz zamjenu te kazne radom za opće dobro na slobodi ili primjenu uvjetne osude. Stoga je pogrešna odluka ŽSŠi da dvojici mlađih punoljetnika izrekne kaznu maloljetničkog zatvora u trajanju od šest mjeseci te je zamijeni radom za opće dobro na slobodi u trajanju od šezdeset radnih dana koji moraju izvršiti u roku osam mjeseci.¹⁸³ Isto tako pri tumačenju postojećih i novoreformiranih instituta maloljetničkog kaznenog prava institutima se ne smije pridodavati nepostojeće značenje pogrešnim poistovjećivanjem s institutima iz općeg dijela Kaznenog zakona. Primjerice, pridržaj izricanja maloljetničkog zatvora posebna je parapenalna sankcija bez odmjerenja kazne lišenja slobode. Ako bi sud za mladež izrekao pridržaj izricanja maloljetničkog zatvora tako da pri tome već odmjeri kaznu maloljetničkog zatvora koja će se naknadno izreći u slučaju da maloljetnik počini novo kazneno djelo, prekoračio bi ovlast koju ima po zakonu i time ostvario povredu iz čl. 469. t. 5. ZKP/2011.¹⁸⁴ Naime, karakter pridržaja izricanja kazne maloljetničkog zatvora potpuno je drugačiji od uvjetne osude iz čl. 67. KZ/2011. Kod uvjetne osude odgađa se izvršenje izrečene kazne, dok je pri izricanju pridržaja kazne maloljetničkog zatvora riječ o posebnoj preventivnoj odluci o mogućnosti izricanja kazne maloljetničkog zatvora pa maloljetniku neće biti izrečen maloljetnički zatvor ako u vremenu kušnje ne počini novo kazneno djelo odnosno ako se ne protivi provođenju odgojnih mjera.¹⁸⁵

2. Kaznenopostupovne odredbe

Reforma maloljetničkog kaznenog zakonodavstva do izražaja dolazi upravo kod postupovnih odredbi. Tako pripremni postupak nije više u rukama suca

¹⁸² Po novome sud može maloljetniku, uz pridržaj, izreći odgojne mjere pojačanog nadzora, upućivanja u disciplinski centar i jednu ili više posebnih obveza, s time da takve mjere najviše mogu trajati koliko traje i vrijeme provjeravanja. Novina je i mogućnost da se uz pridržaj izricanja maloljetničkog zatvora maloljetnika obveže na podvrgavanje izrečenoj sigurnosnoj mjeri obveznog psihijatrijskog liječenja ili obveznog liječenja od ovisnosti ili zabrani upravljanja motornim vozilom. Čl. 28. ZSM/2011.

¹⁸³ ŽSŠi, K-16/2011.

¹⁸⁴ Čl. 469., t. 5. ZKP/2011, NN 121/2011.

¹⁸⁵ VSRH, Km-16/2005.

za mladež, već državnog odvjetnika koji provodi dokazne radnje i pripremni postupak, ali uz odgovarajuću kontrolu i odlučivanje suda.¹⁸⁶ Za razliku od postupka protiv odraslog počinitelja kaznenog djela, o pritvoru i istražnom zatvoru prema maloljetniku odlučuje sudac za mladež.¹⁸⁷ U praksi se postavilo pitanje treba li sudac za mladež/istražni sudac uhićenog maloljetnika ispitati samo na okolnosti o kojima ovisi odluka o pritvoru/istražnom zatvoru, dakle ima li takvo ročište isključivo karakter ročišta za odlučivanje o istražnom zatvoru ili je potrebno maloljetnika ispitati u formi dokazne radnje ispitivanja okrivljenika. Odgovor na tu dvojbu nudi zakonski tekst koji jasno propisuje da će maloljetnik biti doveden sucu za mladež *radi ispitivanja* u zakonom propisanom roku.¹⁸⁸ Kada se ta odredba uspoređi s propisom o postupanju državnog odvjetnika s odraslim uhićenikom, nema sumnje da maloljetnog uhićenika u formi dokazne radnje ispituje sudac za mladež/sudac istrage, a potom na istom ročištu odlučuje i o pritvoru odnosno istražnom zatvoru.¹⁸⁹ Budući da tu dokaznu radnju provodi sud, a ne stranka (državni odvjetnik), ispitivanje se ne snima uređajem za audio-video snimanje kako je to predviđeno člankom 275. stavkom 2. ZKP/2011 kod prvog ispitivanja odraslog okrivljenika. Osim toga, u ZSM/2011 izrijeком je propisano da se svako ispitivanje maloljetnika koje provodi državni odvjetnik snima audio-video uređajem, *ad contrario* ispitivanje maloljetnika koje provodi sud neće se snimati.¹⁹⁰

Nakon ispitivanja uhićenog maloljetnika pred sudom pojavila se i dvojba treba li državni odvjetnik u prethodnom postupku, prije provođenja drugih dokaznih radnji, ponovo ispitati maloljetnika.¹⁹¹ Na prvi pogled, gramatičkim tumačenjem propisa iz čl. 76., st. 1., novog zakona, odgovor bi bio pozitivan. Međutim, smisleno tumačenje spomenutih normi te svrha i cilj prethodnog postupka vode drukčijem zaključku. Cilj je prethodnog postupka prikupljanje podataka koji daju dovoljno osnove da državni odvjetnik može podnijeti prijedlog za izricanje maloljetničke sankcije. Prema tome, ako je maloljetnika ispitao sudac za mladež/sudac istrage, ta radnja ima karakter prve dokazne radnje koju je, zbog statusa maloljetnika kao uhićenika, umjesto državnog odvjetnika proveo sud. Osim toga, imperativ državnom odvjetniku da kao prvu dokaznu radnju (osim kod dokaznih radnji za koje postoji opasnost od odgode) mora provesti ispitivanje maloljetnika nema formalni karakter, već je u funkciji pojačane zaštite temeljnih prava i sloboda, a time i prava obrane maloljet-

¹⁸⁶ Ivanišević Indić, A.: Prethodni i pripremni postupak prema novom ZSM, Novine u kaznenom zakonodavstvu, VSRH, Zagreb, 2012., str. 141.

¹⁸⁷ Čl. 63., st. 3. ZSM/2011.

¹⁸⁸ Čl. 63., st. 2. ZSM/2011.

¹⁸⁹ Prema čl. 109., st. 5. ZKP/2011, odraslog uhićenika ispituje državni odvjetnik.

¹⁹⁰ Čl. 76., st. 2. ZSM/2011.

¹⁹¹ Konkurencija odredbi čl. 63., st. 2. i čl. 76., st. 1. ZSM/2011.

nika.¹⁹² To tumačenje jednako vrijedi i za odredbu o obvezi državnog odvjetnika da prije stavljanja prijedloga za izricanje maloljetničke sankcije mora ispitati maloljetnika.¹⁹³

U postupku pred vijećem, za razliku od ZKP/2011, kontrolu prijedloga za izricanje maloljetničke sankcije obavlja predsjednik vijeća za mladež koji objedinjuje funkciju suca istrage kroz formalnu kontrolu prijedloga i funkciju optužnog vijeća, s time da kazneni postupak prema maloljetniku započinje nalogom o određivanju sjednice vijeća.¹⁹⁴ Kao i ZSM/1997, novi zakon je zadržao odredbe o postupanju u sjednici vijeća i na raspravi, s time da je novo uređenje postupka pred vijećem ipak bitno izmijenjeno. Tako je sjednica vijeća obvezna faza postupka koja prethodi raspravi. Praksa je skeptična prema takvom normativnom rješenju uz prigovor da inzistiranje na sjednici vijeća produljuje postupak. Međutim, takvo rješenje izvršteno je u ZSM/2011 zbog potpuno novog koncepta vođenja kaznenog postupka koji formalno započinje tek pred sudom (potvrđivanjem optužnice kod odraslih počinitelja kaznenih djela odnosno nalogom o određivanju sjednice vijeća kod maloljetnika). Sjednica vijeća ima dvojaku ulogu. Osim što je zadržala karakter sjednice vijeća iz odredbi ZSM/1997 (kada nema spora o krivnji i izricanju izvanzavodske odgojne mjere), sada predstavlja i pripremu za raspravu. Prema tome, kada nije sporan učin kaznenog djela i dolazi u obzir izricanje izvanzavodskih odgojnih mjera, postupak može biti završen već na prvoj (i jedinoj) sjednici vijeća. Ako je učin djela sporan, jer se maloljetnik očitovao da nije počinio kazneno djelo ili je odbio dati očitovanje, neovisno o očekivanoj primjeni izvanzavodske odgojne mjere, postupak se nužno mora nastaviti na raspravi jer to izrijeком proizlazi iz zakonskog teksta.¹⁹⁵ Naime, i prijašnja praksa upozoravala je na nužnost provođenja glavne rasprave kada je postojao spor o krivnji odnosno učinu kaznenog djela. Primjerice, VSRH je u predmetu iz 2002. godine upozorio da na sjednici vijeća nije moguće donijeti prvostupanjsku odluku ako maloljetnik ne iznosi svoju obranu u pripremnom postupku. Sama potreba ocjene i izvođenja dokaza iziskuje provođenje glavne rasprave kako bi se u potpunosti raščistilo činjenično stanje pa je tek na temelju rezultata dokaznog postupka moguće donijeti odgovarajuću odluku.¹⁹⁶ Osim toga, raspravu je nužno provesti i onda kada se očekuje izricanje zavodske odgojne mjere ili maloljetničkog zatvora neovisno o maloljetnikovom očitovanju. No, kako je pretpostavka održavanju rasprave sastavljanje spisa, izjašnjenje o spornim pitanjima i dokazima koje

¹⁹² Maloljetnik odmah po ispitivanju ima saznanja da se prema njemu poduzimaju radnje kaznenog progona i ima pravo razgledanja spisa i predmeta koji služe kao dokaz.

¹⁹³ Čl. 82., st. 1. ZSM/2011.

¹⁹⁴ Čl. 83. ZSM/2011.

¹⁹⁵ Čl. 84., st. 3. i 4. i čl. 85., st. 4. ZSM/2011.

¹⁹⁶ VSRH, I KŽ-859/2002.

stranke namjeravaju izvesti na raspravi, održavanje sjednice vijeća svakako se pokazuje nužnom fazom u postupku prema maloljetniku koja ne bi trebala usporiti postupak. Dobra priprema suda i sudionika u postupku, uz jasno određivanje smjera utvrđivanja spornih činjenica sa sjednice vijeća te žurnost u postupanju trebali bi osigurati učinkovito i brzo donošenje meritorne odluke.

U postupku po pravnim lijekovima dvije su novine. Prva se odnosi na podrobnije reguliranje postupka odlučivanja o upućivanju maloljetnika u odgojnu ustanovu ili odgojni zavod prije pravomoćnosti rješenja o odgojnoj mjeri, a druga na mogućnost podnošenja žalbe trećestupanjskom sudu.¹⁹⁷ Ovdje postoji dvojba je li zakonodavac propustio normativno riješiti pitanje statusa maloljetnika koji je upućen na izvršavanje zavodske odgojne mjere prije njezine pravomoćnosti, s time da mu je u žalbenom postupku prvostupanjska odluka o izricanju takve mjere ukinuta. Naime, prema dosadašnjoj praksi, do izvršavanja zavodske odgojne mjere prije pravomoćnosti dolazilo je kada se maloljetnik tijekom postupka nalazio u pritvoru, s time da je po smještaju maloljetnika u ustanovu ili zavod pritvor odlukom suda ukidan.¹⁹⁸ U takvoj procesnoj situaciji ukidanjem prvostupanjske odluke nema zakonske osnove za nastavak boravka maloljetnika na izvršavanju (ukinute) zavodske odgojne mjere, a kako maloljetnik nije ni u režimu pritvora odnosno istražnog zatvora, upitna je i mogućnost odgovarajuće primjene odredbi ZKP glede pritvora/istražnog zatvora.¹⁹⁹

3. Izvršenje sankcija

Zakonom o izvršavanju sankcija izrečenih maloljetnicima za kaznena djela i prekršaje (ZISIMKDP/2009) podrobnije je regulirano izvršavanje odgojnih mjera i maloljetničkog zatvora, s time da se na izvršavanje kazne maloljetničkog zatvora na odgovarajući način primjenjuje Zakon o izvršavanju kazne zatvora (ZIKZ/1999), ako predmetnim zakonom nije drukčije propisano.²⁰⁰ Osim spomenuta dva propisa, neke odredbe o izvršenju maloljetničkih sankcija sadržava i novi ZSM/2011. Tako su u Zakonu i nadalje ostali propisi o uvjetnom otpustu i opozivu uvjetnog otpusta s izdržavanja kazne maloljetničkog za-

¹⁹⁷ Čl. 90., st. 2. i 4. ZSM/2011.

¹⁹⁸ Vidi tako VSRH, II Kž-344/2011, VSRH, II Kž-863/2007 te VSRH, II Kž-153/2010.

¹⁹⁹ Čl. 484., st. 3. ZKP/2011 propisuje da pri ukidanju prvostupanjske presude, ako se optuženik nalazi u istražnom zatvoru, drugostupanjski će sud ispitati postoje li još razlozi za istražni zatvor i donijeti rješenje o produljenju ili ukidanju istražnog zatvora.

²⁰⁰ ZISIMKDP/2009, NN 153/2009; ZIKZ/1999., NN 128/1999., 55/2000., 59/2000., 129/2000., 59/2001., 67/2001., 11/2002., 190/2003. – pročišćeni tekst, 76/2007., 27/2008., 83/2009 i 18/2011.

tvora, o kojem odlučuje sud u sjednici vijeća. Budući da je rješenje o uvjetnom otpustu s izdržavanja maloljetničkog zatvora podložno ispitivanju u žalbenom postupku, a žalba ima suspenzivni karakter, novija sudska praksa upozorila je na potrebu navođenja točnog datuma od kada uvjetni otpust počinje teći.²⁰¹ Međutim, čini se da to nije sretno rješenje jer vodi mogućem preuranjenom određivanju početka uvjetnog otpusta u prvostupanjskoj odluci, koji rok nije moguće održati zbog duljine trajanja žalbenog postupka i treba ga korigirati. Primjerenije bi bilo odrediti početak uvjetnog otpusta protekom određenog kratkog vremena od pravomoćnosti odluke o uvjetnom otpustu (primjerice rok od tri dana po pravomoćnosti rješenja).

VI. ZAKLJUČNA RAZMATRANJA

U detaljnom prikazu razvoja maloljetničkog kaznenog prava i posebice reformskih zahvata u našem pravnom prostoru uočeno je da se oduvijek osjećala potreba na drugačiji način urediti kaznenopravne reakcije spram mladih počinitelja. Takve reakcije kretale su se od blažeg kažnjavanja koje je diktiralo shvaćanje pravednosti ili uloge lokalnog poglavara i njegovog diskrecijskog odlučivanja radi postizanja mira u zajednici do prihvaćanja posebne odgovornosti maloljetnika u skladu s u to vrijeme važećim teorijama o slobodi čovjekove volje i kaznene odgovornosti počinitelja. Razvojni put maloljetničkog kaznenog prava pokazuje da su se u tom području posebice uzimali u obzir zaključci modernih prirodnih znanosti o psihosocijalnom razvoju mladih osoba u odnosu na redovno punoljetničko kazneno pravo. Pravna rješenja nosila su eksperimentalni karakter kojim su se zakonske odredbe o maloljetnicima sve više udaljavale od klasičnih punitivnih reakcija spram punoljetnih počinitelja. Utjecati na maloljetnog počinitelja pružanjem pomoći, odgajanjem i nadzorom, a tek iznimno kažnjavanjem, polazište je koje je uneseno u ZSM/1997 i od njega se nije odustalo ni u zadnjim dvjema reformama.

U zadnjih petnaest godina zakonske odredbe usvajale su se, popravljale i nadograđivale u skladu s općim načelima modernog maloljetničkog kaznenog prava. Analizom zakonskih intervencija uočeno je da su se jednom postavljene materijalne odredbe u ZSM/1997 reformirale u manjem opsegu no što je to bilo s postupovnim odredbama. Razlog tomu je dvojak. S jedne strane novim postupovnim rješenjima nastojala se u što većoj mjeri smanjiti sekundarna viktimizacija djece i maloljetnika neovisno o tome jesu li sudjelovali u kaznenom postupku u ulozi počinitelja ili žrtve, a s druge reformu ZSM diktirala je potreba za usuglašavanjem s novousvojenim odredbama ZKP, no

²⁰¹ VSRH, Kžm-35/2012, VSRH, Kžm-8/2012 i VSRH, I Kž-528/2012.

samo u onolikoj mjeri koliko su to dopuštale zaštitne svrhe proklamirane u maloljetničkom kaznenom pravu. Usvojena normativna rješenja nisu se slijepo prepisivala iz niza odredbi kojima se regulira postupak protiv punoljetnih počinitelja, već su se ocjenjivala i prilagođavala potrebama koje proizlaze iz načela *primum non nocere*. Reakcije i upiti iz sudske prakse pokazuju da se to znalo izgubiti iz vida jer su uočene tendencije da se novousvojene postupovne odredbe tumače na način koji je protivan svrhama koje je zakonodavac imao u vidu prilikom njihova donošenja. Istraživanje za potrebe ovoga rada pokazalo je još jednu zakonitost. U presudama viših sudišta brže su se i lakše uočavale te korigirale pogreške prilikom tumačenja postupovnih odredaba za razliku od propusta u tumačenju i primjeni odredaba materijalnog karaktera. Nedostaci i pogreške posebice su uočeni pri obrazlaganju odabira vrste maloljetničkih sankcija, što je krajnje problematično budući da se jedino odabirom adekvatne sankcije može pozitivno utjecati na razvoj osobnosti maloljetnika i primarno polučiti specijalnopreventivne svrhe, pa time i ostvariti smisao vođenja kaznenog postupka protiv maloljetnika. Nedovoljno uzimanje u obzir subjektivnih okolnosti vezanih uz maloljetnika i odabir mjera odgoja za koje postoji vjerojatnost da neće postići svoju svrhu slabost su sudske prakse koja nije prouzročena usvajanjem novih odredaba tako da se reformskim zahvatima one učestalo mijenjaju, pa postoji nesigurnost njihovu tumačenju u praksi. Iz tog razloga one se ne mogu ispraviti budućim zakonodavnim intervencijama, već jedino budućim sustavnim istraživanjima odluka sudišta za maloljetnike i edukacijom praktičara.

Summary

JUVENILE COURTS ACT – REFORM INTERVENTIONS AND PRACTICAL DILEMMAS

In order to systematically deal with the problem of adopted reform interventions in juvenile criminal law, this paper presents a historical overview of the status of juveniles in criminal law until 1997. It emphasises the rules and tendencies which led to the adoption of the first JCA, and explains the basic principles that form the background for this law. In order to see whether the newly adopted solutions have been correctly applied in case law and whether the courts have faced any practical dilemmas, the authors present the results of a study conducted at the County Court in Rijeka for the needs of this paper. The authors point out the basic shortcomings in applying the JCA/1997 and examine whether these shortcomings were addressed in the first reform of juvenile criminal law in 2002. The following section presents the regulatory interventions adopted in the JCA/2011, particularly explaining the reasons for such interventions. Due to the relatively short period of application of the new JCA/2011, a systematic investigation of case law was not conducted, but explanations are given to the queries and reactions of practitioners with regard to the application of the JCA/2011 in order to remove the existing dilemmas and provide guidelines for the further application of this law.