

Seksualni delikti na štetu djece - hrvatski kaznenopravni okvir kroz prizmu zahtjeva iz Direktive 2011/93/EU

Rittossa, Dalida

Source / Izvornik: Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu, 2018, 25, 29 - 63

Journal article, Published version

Rad u časopisu, Objavljena verzija rada (izdavačev PDF)

Permanent link / Trajna poveznica: <https://urn.nsk.hr/urn:nbn:hr:118:548293>

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

Download date / Datum preuzimanja: **2024-08-05**

PRAVNI

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 *

SEKSUALNI DELIKTI NA ŠTETU DJECE - HRVATSKI KAZNENOPRAVNI OKVIR KROZ PRIZMU ZAHTJEVA IZ DIREKTIVE 2011/93/EU

U medijskom prostoru sve se češće mogu pronaći članci u kojima se izvještava o slučajevima seksualnog zlostavljanja djece. Znanstvena istraživanja već su upozorila na neprihvatljivost nekih tekstova u kojima se na senzacionalistički način prenose informacije o deliktnom događaju ili razotkriva identitet djeteta protivno pravilima novinarske struke. U društvenoj klimi poziva na uzbunu zbog opasnosti i nepopravljivosti seksualnih zlostavljača djece sve se više mogu čuti zahtjevi javnosti za nepopustljivim kažnjavanjem seksualnih prijestupnika i njihovom dugogodišnjom inkapacitacijom. Osim jasno izraženih stavova građana o potrebi kreiranja represivnih javnih politika kako bi se suzbilo seksualno zlostavljanje djece, Direktiva 2011/93/EU iz 2011. godine pred zakonodavca postavlja zahtjev za preispitivanjem kaznenih djela spolnog zlostavljanja i iskorištavanja djeteta.

Kako bi se ustanovilo u kojoj se mjeri seksualni delikti na štetu djece u KZ/II razlikuju od rješenja usvojenih u Direktivi i predstoje li nam nove zakonske intervencije, u radu se detaljno analiziraju materijalnopravne odredbe Direktive i uspoređuju s normativnim rješenjima iz Glave VII. trenutno važećeg KZ-a. U zasebnom dijelu rada predmetne odredbe ocijenjene su u komparativnom kontekstu na temelju primjera inkriminiranja seksualnih delikata na štetu djece u njemačkom i slovenskom KZ-u. Kako bi se ustanovilo imaju li kritike o preblagim zakonskim kaznama validno uporište, u radu se analiziraju zakonski maksimumi kazni propisani za kaznena djela protiv spolnog integriteta djeteta u KZ/II, njemačkom StGB-u i slovenskom KZ/08 i dovode u odnos s najmanjim gornjim granicama kazne iz Direktive. Na temelju provedenog istraživanja, u završnom dijelu rada daju se konkretni prijedlozi de lege ferenda te prijedlozi za razvijanjem dodatnih edukacijskih politika.

Ključne riječi: kaznena djela spolnog zlostavljanja i iskorištavanja djeteta, Direktiva 2011/93/EU, model "minimalnih maksimuma", njemački StGB, slovenski Kazenski zakonik

* Dr. sc. Dalida Rittossa, docentica na Katedri za kazneno pravo Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci

1. UVOD

U posljednjih nekoliko godina hrvatski mediji intenzivno izvještavaju o “pedofilskim slučajevima” koji potresaju hrvatsku javnost. Početkom 2013. godine novine su tako prenijele vijest o “nezaustavljivom manijaku iz Vodica” koji je iskoristio sedmero djece¹ te o stranom državljaninu koji je spolno zlostavljao djevojčicu u Šibeniku.² Na zabrinutost su pozivali i članci o uhićenju muškarca kojem se na teret stavlja 80 kaznenih djela spolnog zlostavljanja i iskorištavanja djeteta.³ Građane se upozoravalo i na opasnost od počinitelja koji vrebaju djecu na društvenim mrežama i činjenicu da seksualne delikte na štetu djece čine sredovječni muškarci koji su obiteljski ljudi i roditelji.⁴ Unatoč prenesenim informacijama, kojima se javnost nastoji senzibilizirati za problematiku seksualnih delikata na štetu djece, analiza članaka objavljenih u medijima pokazuje kako se u velikoj većini slučajeva tekstovi pišu u formi senzacionalistički obojenih nota kojima je primaran cilj privući različitu publiku čitatelja i izraziti osudu seksualnog prijestupnika.⁵ Struka je suglasna kako je uočeni pristup u izvještavanju o zlostavljanju djece etički upitan, a posebne prijepore izazivaju tekstovi u kojima se preko prenesenih podataka može otkriti identitet djeteta. Društveno neodgovorno izvještavanje, osim što je etički neprihvatljivo i protivno prihvaćenim standardima novinarske struke, može dovesti do sekundarne viktimizacije i povrede prava na privatnost djece.⁶

Iako je utjecaj medija na formiranje stavova javnosti neupitan, znanstvene su studije jednako tako pokazale kako se o napadima na spolni integritet najmlađih piše na krajnje pojednostavnjeni način, kojim se podržavaju mitovi o seksualnim zlostavljačima, nepoznatim osobama, koje na počinjenje kaznenih djela tjeraju nagoni kojima se ne mogu othrvati.⁷ Osim toga, novinari o spol-

¹ Nezaustavljivi manijak iz Vodica: pedofil iskoristio sedmero djece, *Novi list*, 13. ožujka 2013.

² Užas u Šibeniku, Muškarac iz Turske na ulici napao djevojčicu, dirao ju po intimnim dijelovima!, *Jutarnji list*, 14. listopada 2013.

³ Uhićen monstrum: Hrvat (24) zlostavljao 53 djevojčice iz Hrvatske i susjednih zemalja, *Večernji list*, 4. travnja 2018.

⁴ Opasnost na društvenim mrežama: Šokantna prepiska! Evo kako pedofil pokušava pristupiti žrtvi, *Novi list*, 23. kolovoza 2018.; Sudenje pri kraju - pedofil iz Rijeke četiri je godine seksualno zlostavljao djevojčicu. Da bude odvratnije, sve je - snimao, *Novi list*, 24. kolovoza 2018.

⁵ O senzacionalističkom izvještavanju o seksualnom zlostavljanju djece u Sloveniji vidi u: Bučar Ručman, A.: *Crime News Discourse in Slovenia: Critical Reflection Two Decades after Transition to ‘Democracy’*, CL & SC, vol. 59, 1/2013, str. 31-32.

⁶ Vilović, G.: Uloga medija u povredi prava djece i mladih na seksualno zdravlje, u: Popović, S. (ur.): *Zbornik radova sa znanstvenog skupa „Zaštita prava djece i mladih na seksualno zdravlje“*, Medicinski fakultet Sveučilišta u Rijeci, Rijeka, 2016, str. 107.

⁷ Popović, S.: *Child Sexual Abuse News: A Systematic Review of Content Analysis Studies*, *J. Child Sex. Abuse*, DOI: 10.1080/10538712.2018.1486935.

nom zlostavljanju djece pišu kao o izdvojenom događaju i problemu vezanom za konkretnog počinitelja. U medijskim sadržajima seksualni delikti na štetu djece ne percipiraju se kao negativan društveni fenomen za čije je suzbijanje potrebno razviti odgovarajuće interdisciplinarne politike u društvu.⁸ Izostale su informacije o preventivnim programima spolne zlouporabe djece i ulozi različitih zakonskih akata u njihovu kreiranju. U medijskom okruženju ne objavljuju se članci o rezultatima istraživanja o etiološkim i fenomenološkim postavkama seksualnog zlostavljanja djece niti se potiču javne rasprave u kojima bi se na konstruktivan način pokrenuo dijalog između stručnjaka, predstavnika civilnih udruga, građana i tvoraca javnih politika. U većini slučajeva medijski se prostor koristi kao sredstvo u kojem će se prepričavati izdvojeni događaji i na temelju iznesenog zahtijevati usvajanje represivnijih odgovora unutar kaznenog prava. Da je tomu tako, pokazuju konkretni zakonski prijedlozi o usvajanju novog antipedofilskog zakona koje je inicijativa građana uputila u saborsku proceduru krajem prošle godine. Osim što prijedlog u sebi sadrži krajnje rigorozna rješenja, prema kojima bi se za pojedina kaznena djela spolnog zlostavljanja i iskorištavanja djeteta propisivala minimalna kazna zatvora od petnaest godina i dugotrajni zatvor, u nekim se odredbama mogu pronaći sadržaji koji su protivni osnovnim postulatima kaznenog prava i njegovoj primjeni kao *ultima ratio societatis*.⁹ Zakonski je prijedlog jasan pokazatelj nepovjerenja građana u državne preventivne akcije i korištenja kaznenopravnog sustava kao sredstva odmazde i inkapacitacije seksualnih počinitelja.

Koji su to razlozi koji su naveli građane na nekontrolirano širenje granica prava države na kažnjavanje sankcioniranjem seksualnih delikata na štetu djece, teško je reći i za postavljanje bilo kakvih zaključaka potrebno je provesti metodološki utemeljena znanstvena istraživanja. No činjenica je da predmetni prijedlog zakona predstavlja konkretan poziv zakonodavcu da preispita zakonsku politiku kažnjavanja za navedena kaznena djela. Osim jasnih kritika i akcija javnoga mnijenja, impuls za reevaluaciju kaznenih djela iz Glave XVII. KZ/11 pristigao je i s europskog pravnog područja.¹⁰ Naime, 13. prosinca 2011. godine Europski parlament i Vijeće Europske unije donijeli su Direktivu 2011/93/EU o suzbijanju seksualnog zlostavljanja i seksualnog iskorištavanja djece i dječje pornografije.¹¹ U 52. uvodne izjave i 30. članka ugradile su se odredbe

⁸ Weatherred, J. L.: Child Sexual Abuse and the Media: A Literature Review, *J. Child Sex. Abuse*, vol. 24, 1/2015, str. 30.

⁹ S riječke Kozale u promjenu zakona, roditelji traže: pedofilima 40 godina zatvora, *Rtl danas*, 7. 10. 2017.

¹⁰ Kazneni zakon, NN br. 125/11, 144/12, 56/15, 61/15, 101/17 (u daljnjem tekstu KZ/11).

¹¹ Direktiva 2011/93/EU Europskog parlamenta i Vijeća EU-a od 13. prosinca 2011. o suzbijanju seksualnog zlostavljanja i seksualnog iskorištavanja djece i dječje pornografije te o zamjeni Okvirne odluke Vijeća 2004/68/PUP (u daljnjem tekstu Direktiva 2011/93/EU). U izvornoj verziji Direktive na engleskom jeziku službena oznaka tog dokumenta glasila je 2011/92/

kojima su se nastojali prevladati izazovi koje pred države članice postavljaju novi oblici seksualnih delikata na štetu djece, no jednako tako otkloniti slabosti postojećih instrumenata EU-a za njihovo suzbijanje. U konačnici, Direktivom je postavljen pravni okvir koji je pomaknuo granice predložene Konvencijom Vijeća Europe o zaštiti djece od seksualnog iskorištavanja i seksualnog zlostavljanja.¹² Imajući u vidu navedeno, primaran cilj ovoga rada jest istražiti u kojoj se mjeri kaznenopravna rješenja iz KZ/11 razlikuju od onih usvojenih u Direktivi i postoji li potreba za novim zakonskim intervencijama kako bi ih se uskladilo s europskim pravnim standardima. Kako bi se ispitalo jesu li kritike javnosti o preblagoj kaznenoj politici uistinu opravdane i u kojoj se mjeri seksualni delikti na štetu djece u RH razlikuju od delikata propisanih u njemačkom i slovenskom KZ-u, ispitane su komplementarne odredbe u sva tri pravna akta i uspoređene s postavkama kažnjavanja zacrtanima u Direktivi. Na temelju provedenog istraživanja, u završnome dijelu rada postavljeni su konkretni prijedlozi *de lege ferenda* te prijedlozi za razvijanje dodatnih edukacijskih politika građana.

2. RATIO DIREKTIVE 2011/93/EU I OSTALE POKRETAČKE SILE HARMONIZACIJE NACIONALNIH KAZNENOPRAVNIH SUSTAVA

U posljednjih nekoliko desetljeća intenzivne akcije u području zaštite ljudskih prava djece na međunarodnoj razini dovele su do prihvaćanja posebnih načela u postupanju s djecom u kaznenom postupku. Nacionalna pravna rješenja počinju se transformirati u skladu s pristupom kojim se djeca primarno uvažavaju kao nositelji prava, što u drugi plan baca činjenicu da su to osobe nad kojima se izvršavaju prava roditelja i prava države proizašla iz doktrine *parens patriae*.¹³ Novi kaznenopravni koncepti nadograđuju se u skladu s načelom *primum non nocere* i postavljaju pred stručnjake zahtjev za obazrivim i razboritim postupanjem kako se djeci ne bi dodatno naškodilo.¹⁴ Njihove po-

EU. Ispravkom Direktive od 21. siječnja 2012. godine (Corrigendum OJ L 18, 21. 1. 2012.) službena je oznaka usuglašena s oznakom koja se koristi u hrvatskoj verziji teksta.

¹² Konvencija Vijeća Europe o zaštiti djece od seksualnog iskorištavanja i seksualnog zlostavljanja, NN-MU 11/11, 13, 15/11. Primjerice, za usporedbu doseg a obveza država da propišu kazne i druge sankcije za seksualne delikte na štetu djece u nacionalnom kaznenom zakonodavstvu v. čl. 27. te Konvencije i čl. 3.-6. Direktive 2011/93/EU.

¹³ O povijesnom razvoju doktrine *parens patriae* i priznavanju osnovnih prava i sloboda djece vidi u: Manco, E.: Protecting the Child's Right to Participate in Criminal Justice Proceedings, Amsterdam L. F., vol. 8, br. 1/2016, str. 48-77. Vidi također Walsh, C.: The (Unfinished) Growth of the Juvenile Justice System Notes, New Eng. L. Rev., vol. 50, 2016, str. 241.

¹⁴ Arredondo, D. E.: Child Development, Children's Mental Health and the Juvenile Justice System: Principles for Effective Decision-Making, SLPR, vol. 14, 2003, str. 28.

trebe i interesi stavljaju se u prvi plan, a sve kako bi se ostvarilo načelo pravde usmjerene prema djeci / *child-oriented justice*.¹⁵ Pri tome načelo najboljeg interesa djeteta i dalje predstavlja polaznu točku i krajnje odredište svih odluka i radnji koje se odnose na djecu u doticaju s kaznenopravnim sustavom.¹⁶ Umrežavanje tih načela s doktrinarnim načelima poput načela zakonitosti, načela krivnje, razmjernosti kaznenih djela i kazni, kaznenopravnih rješenja kao *ultima ratio societatis* trebalo bi dovesti do dovoljno fleksibilnog, a opet opstojnog i koherentnog kaznenopravnog sustava u kojem je postignut pravedan balans između uključivanja i zaštite djece na jednoj i poštivanja i implementacije njihovih prava na drugoj strani. Na čvrstom uporištu sazdanom od takvih rješenja izgrađena je i Direktiva 2011/93/EU o suzbijanju seksualnog zlostavljanja i seksualnog iskorištavanja djece i dječje pornografije iz 2011. godine.¹⁷

Osim što Direktiva predstavlja sredstvo provođenja univerzalno priznatih načela u postupanju s djecom u kaznenom postupku, njezine odredbe uzete u svojoj ukupnosti postaju i bitan instrument koji bi trebao dovesti do harmonizacije nacionalnih kaznenih politika za suzbijanje seksualnog zlostavljanja djece unutar EU-a. Naime, i uz novine koje je donio Lisabonski ugovor u proširivanju supranacionalnih zakonodavnih ovlasti Unije u području kaznenoga prava, stručnjaci se slažu kako je doseg modeliranja kaznenog materijalnoga prava država članica ograničen načelom poštivanja osnovnih aspekata nacionalnih kaznenopravnih sustava i u najvećem dijelu usmjeren na ujednačavanje odredbi iz posebnog dijela kaznenih zakona.¹⁸ Stoga se supranacionalnim zakonodavnim snagama ponajprije normiraju pitanja od šireg društvenog značaja i u svrhu promicanja europskih vrijednosti kako bi se stvorilo *istin-*

¹⁵ Van Bueren, G.: Child-Oriented Justice - An International Challenge for Europe, IJLPF, vol. 6, br. 3/1992, str. 381–399.

¹⁶ O reformi kaznenopravnog sustava u skladu s načelom poštivanja najboljeg interesa djeteta vidi u: Božićević-Grbić, M., Roksandić Vidlička, S.: Reforma maloljetničkog kaznenog prava i sudovanja, HLJKPP, vol. 18, br. 2/2011, str. 680-687.

¹⁷ Primjerice, u više je odredbi Direktive 2011/93/EU istaknuto načelo postupanja u najboljem interesu djeteta kao vezivnog tkiva u normiranju mjera kojima se nastoje spriječiti najteži oblici seksualnog zlostavljanja i iskorištavanja djece unutar EU-a. Tim načelom moraju se rukovoditi tijela javne uprave i privatne institucije kada postupaju s djecom (uvodna izjava 2.). Seksualni delikti na štetu djece izrazito su teška kaznena djela, pa pri usvajanju i provođenju mjera za njihovo suzbijanje treba voditi računa o najboljem interesu djeteta i njegovim potrebama (uvodna izjava 6. i 30.). Jednako tako, preventivne politike, uključujući i one s elementima represije, trebale bi zauzeti pristup koji se temelji na pravima djece / *a child-rights based approach* (uvodna izjava 34).

¹⁸ Đurđević, Z.: Lisabonski ugovor: prekretnica u razvoju kaznenog prava u Europi, HLJKPP, vol. 15, br. 2/2008, str. 1081-1082, 1097; Huomo-Kettunen, M.: EU Criminal Policy at a Crossroads between Effectiveness and Traditional Restraints for the Use of Criminal Law, NJECL, vol. 5, br. 3/2014, str. 302, 304-305.

sko područje pravde za sve europske građane.¹⁹ Promicanje dostojanstva i dobrobiti djece putem stvaranja mehanizama za njihovu zaštitu od spolnog zlostavljanja i iskorištavanja zasigurno je jedna takva vrijednost, koja, da bi se ispunila, traži zajedničke akcije obojene *paneuropskom istovjetnosti*. Potreba za postizanjem normativnog konsenzusa oko reguliranja seksualnih delikata na štetu djece proizlazi i iz promijenjene kriminološke slike u rasprostranjenosti i modalitetima njihova počinjenja, između ostalog, uslijed korištenja informacijskih i komunikacijskih tehnologija.²⁰ Naime, i zbog uporabe takvih tehnologija seksualna delinkvencija na štetu najmlađih odavno je prerasla u negativan društveni fenomen koji se “prelijeva” preko nacionalnih državnih granica. Stoga je seksualno iskorištavanje djece ocijenjeno kao osobito težak oblik kriminaliteta s prekograničnim elementom zbog prirode, učinka, kao i posebne potrebe zajedničkog suzbijanja, čime su ispunjeni uvjeti za donošenje minimalnih pravila o definiranju kaznenih djela i sankcija iz čl. 83. st. 1. Ugovora o funkcioniranju EU-a.²¹

Međusobnu uvjetovanost težine kaznenih djela na štetu seksualnog integriteta djeteta i potrebe za zajedničkim europskim akcijama prihvatio je i Europski sud pravde u predmetu *Infusino*.²² Polazeći od tih osnova, Sud je zaključio kako kaznena djela spolnog zlostavljanja i iskorištavanja djeteta “mogu predstavljati izravnu prijetnju miru i fizičkoj sigurnosti populacije” ako su počinjena na osobito težak način. Počinitelje takvih djela države mogu protjerati iako imaju status stalno nastanjenih državljana druge članice EU-a na njihovu teritoriju u skladu s čl. 28. st. 3. Direktive 2004/38/EZ o slobodnom kretanju oso-

¹⁹ Više o pojmu “genuine area of justice” vidi u: Fichera, M.: *Criminal Law beyond the State: The European Model*, ELJ, vol. 19, br. 2/2013, str. 178.

²⁰ Pojedini oblici seksualnih delikata na štetu djece doživjeli su dramatičan porast upravo zbog uporabe informacijskih i komunikacijskih alata koje su ponudile nove tehnologije. Primjerice, iskorištavanje djece za pornografiju poprimilo je pandemijske razmjere i tako postalo “kazneno djelo međunarodne distribucije” (Binford, W. i dr.: *Beyond Paroline: Ensuring Meaningful Remedies for Child Pornography Victims at Home and Abroad*, Child. Leg. Rts. J., vol. 35, br. 2/2015, str. 117, 125). Stoga ne iznenađuje što u samoj Direktivi stoji kako njezin cilj “... ne mogu dostatno ostvariti države članice... zbog opsega i učinka (*seksualnog zlostavljanja i iskorištavanja djece*)”, već se on “... može na bolji način ostvariti na razini Unije”. Vidi jednako tako uvodne izjave 12 i 19 o mamljenju djece u seksualne svrhe putem društvenih mreža i mrežnih foruma. Uvodna izjava 12, 19 i 49 Direktive 2011/93/EU.

²¹ Čl. 83. st. 1. Ugovora o funkcioniranju EU (UFEU) (pročišćena verzija), SL C 202 (2016); Ouwerker, J., W.: *Criminalization Powers of the EU and the Risks of Cherry-Picking between Various Legal basis: The Case for a Single Legal Framework for EU-Level Criminalisation*, Colum. J. Eur. L., vol. 23, 2017, str. 509. Vidi jednako tako Simon, P.: *The Criminalisation Power of the EU after Lisbon and the Principles of Democratic Legitimacy*, New. J. Eur. Crim. L., vol. 3, 3-4/2012, str. 242-256.

²² *Pietro Infusino v. Oberbürgermeisterin der Stadt Remscheid*, Case C-348/09 od 22. svibnja 2015.

ba.²³ Stručnjaci upozoravaju kako je takvim tumačenjem Sud učinio novi korak u akcijama protiv počinitelja kaznenih djela seksualnog zlostavljanja djece jer je nad tipologijom predmetnih dijela izgradio *sigurnosnu konstelaciju*²⁴ i omogućio državama da slobodno proglase neko zabranjeno ponašanje protivnim javnoj sigurnosti u skladu s posebnim vrijednostima svojih nacionalnih pravnih sustava.²⁵ Time je fokus s paneuropske razine ponovno prebačen u nacionalne okvire, a takav potez upućuje na zaključak da su harmonizacijski napori u definiranju seksualnih delikata u sklopu EU-a ograničenog dosega.

U prilog navedenome ide i teza da je, unatoč izrazitoj nužnosti da se oko politike suzbijanja te posebne grupe kaznenih djela zauzme jedinstven stav na europskoj razini, u njegovu postizanju bilo potrebno prevladati jedan jasan problem. Sankcioniranje seksualnih delikata oduvijek je bilo pitanje oko kojeg su se rješenja oblikovala pod uplivom morala, socioloških stajališta, kulturoloških promišljanja, filozofskih stremljenja i zaključaka medicinske znanosti, i uslijed toga normativni odgovori razlikovali su se od zemlje do zemlje. Razvoj kaznenopravnih odredbi kojima se zabranjuju seksualni delikti upravo pokazuje da multikulturalizam unosi element kompleksnosti u politiku kreiranja kaznenoga prava, pa u situacijama u kojima multikulturalna društva ne mogu pronaći konsenzus o vrijednostima kazneno pravo postaje sve više političko pitanje.²⁶ Stoga Direktiva ne nudi konačan odgovor na tematiku kojom se bavi, već predstavlja svojevrsan kompromis koji treba dovesti do određene razine ujednačavanja sankcioniranja delikata na štetu seksualnog integriteta djeteta polazeći od kulturnih i pravnih tradicija država članica.²⁷ Osim što su neka

²³ Direktiva 2004/38/EZ Europskog parlamenta i Vijeća od 29. travnja 2004. o pravu građana Unije i članova njihovih obitelji na slobodno kretanje i boravište na području države članice kojom se izmjenjuje Uredba (EEZ) br. 1612/68 i stavljaju izvan snage direktive 64/221/EEZ, 68/360/EEZ, 72/194/EEZ, 73/148/EEZ, 75/34/EEZ, 75/35/EEZ, 90/364/EEZ, 90/365/EEZ i 93/96/EEZ, OJ L 158, 30. 4. 2004.; Corrigendum OJ L 229, 29. 6. 2004.; L 197, 28. 7. 2005.; L 204, 4. 8. 2007.

²⁴ Kostakopoulou-Douchery, D., Ferreira, N.: Testing Liberal Norms: The Public Policy and Public Security Derogations and the Cracks in European Union Citizenship, Colum. J. Eur. L., vol. 20, br. 2/2014, str. 174.

²⁵ Ferreira, N., Kostakopoulou, D.: The Roma and European Union Citizenship: In Search of the Humane Answer from the EU, u: Ferreira, N., Kostakopoulou, D. (ur.): The Human Face of the European Union: Are EU Law and Policy Humane Enough?, Cambridge University Press, Cambridge, 2016, str. 225.

²⁶ Huomo-Kettunen, M., *op. cit.*, str. 304.

²⁷ Upravo iz razloga što se Direktivom nastoji regulirati suzbijanje seksualnog zlostavljanja djece koje u suštini predstavlja krajnje složen društveno-etički fenomen, početan prijedlog Komisije sastojao se od 16 uvodnih izjava i 30 članaka. I dok je usvojena verzija zadržala identičan broj donekle izmijenjenih članaka, broj uvodnih izjava povećao se na 52. Stručnjaci objašnjavaju da je takva inflacija izjava izazvana nastojanjem država članica da na što jasniji način objasne kontekst i ciljeve Direktive i pruže smjernice za tumačenje obveza koje pred njih

pitanja u potpunosti ostala otvorena, kao što je to pitanje dobne granice dopustivosti stupanja u spolne odnose i pitanje kažnjavanja maloljetnih počinitelja, Direktiva sadrži velik broj tehničkih odredbi, od kojih se najviše njih odnosi na reguliranje gornje granice kazne kod pojedinog kaznenoga djela.

3. MATERIJALNI KAZNENOPRAVNI OKVIR IZ DIREKTIVE 2011/93/EU I GLAVE XVII. KZ/11 – JESMO LI NA PRAGU NOVIH ZAKONODAVNIH INTERVENCIJA?

Određivanje visine kazni za kaznena djela iznimno je složen pravni problem, koji u fokusu mora imati stupanj težine pojedinog neprihvatljivog ponašanja, njegov odnos s drugim kaznenim djelima usmjerenim na povredu ili ugrožavanje iste vrijednosti te odnos s kaznenim djelima propisanim u drugim glavama Posebnog dijela KZ-a. Stoga politika kažnjavanja izražena u zakonom predviđenoj kazni, da bi bila koherentna i smisljena, mora postići prihvatljiv balans između pojedinih kaznenih djela unutar jedne glave KZ-a te balans svih kaznenih djela u njihovoj ukupnosti. Svako propisivanje obvezatne visine kazni na razini EU-a i zahtijevanje da države članice takve kazne implementiraju u svoje kaznenopravne sustave može poremetiti tu ravnotežu i u konačnici dovesti do podbačaja nacionalne kaznene politike. Vjerojatnost nastanka negativnih posljedica postaje tim više moguća kada se uzme u obzir da u europskom pravnom prostoru vlada pluralitet nacionalnih punitivnih kultura. Kako bi se izbjegao takav neželjeni ishod, u skladu s načelom supsidijarnosti i razmjernosti iz čl. 5. Ugovora o EU-u,²⁸ u Direktivi se propisuju samo maksimumi kazne zatvora za pojedine delikte seksualnog zlostavljanja i iskorištavanja djeteta, koji trebaju reflektirati različite stupnjeve težine. No države su slobodne propisati i veće gornje granice kazni “uzimajući u obzir nacionalno pravo” u svrhu postizanja “učinkovitih, proporcionalnih i odvraćajućih kazni”.^{29, 30}

Strategija obvezivanja država na poštivanje samo minimalne visine gornje granice kazne iz Direktive po samoj je definiciji ograničenog dosega budući da državama ostavlja široku zonu za donošenje samostalne odluke o maksimumu kazne jer sve što je jednako i iznad diktiranog u Direktivi prihvatljivo je. Neki

postavlja taj dokument. Nowell-Smith, H.: Behind the Scene Scenes in the Negotiation of EU Criminal Justice Legislation, NJECL, vol. 3, br. 3-4/2012, str. 384.

²⁸ Čl. 5. Ugovora o EU-u (u daljnjem tekstu UEU) (pročišćena verzija), SL C 202 (2016).

²⁹ Uvodna izjava 12-14 Direktive 2011/93/EU; čl. 82. st. 2. UFEU-a.

³⁰ Za razliku od europskog pravnog pristupa kojim se nalaže propisivanje najmanje mjere gornje granice kazne, nakon 2005. godine gotovo sve države sastavnice SAD-a usvojile su zakonska rješenja o najmanjim minimumima seksualnih delikata na štetu djece. Ukoliko se u pojedinom slučaju ustanove zakonom propisane okolnosti, sud je vezan smjernicama kažnjavanja i ne smije izreći kaznu nižu od propisane. Sanchez, M. O., *op. cit.*, str. 117-118.

autori stoga otvoreno postavljaju pitanje može li se modelom “minimalnih maksimuma” ostvariti svrha ujednačavanja sankcija između država članica i radi li se ovdje o jasnom pokazatelju da tvorcima europske kaznene politike nemaju sveobuhvatan plan kojim bi se osigurala konzistentnost u razvoju sankcioniranja.³¹ Čini se kako je ista ona raznovrsnost nacionalnih punitivnih kultura u europskom pravnom prostoru i potreba za obazrivim kreiranjem europskih kaznenopravnih normi rezultirala u svojevrsnom paradoksu i unaprijed osudila europske normativne napore na neku vrstu podbačaja, jer, što se više želi poštivati suverenost države u donošenju kaznenih normi, to će supranacionalna europska pravna rješenja biti ograničenijeg dosega. Istaknuta nužnost u skladu je s uskim tumačenjem kompetencija EU-a u području kaznenog prava koje je postavio njemački Ustavni sud u predmetu iz 2009. godine.³² Nadalje, treba imati na umu da predmetne tehničke odredbe predstavljaju svojevrsni putokaz u kreiranju nacionalnih zakonskih politika kažnjavanja te se, u skladu s načelom samostalnosti i nezavisne sudske vlasti, ne mogu ni na koji način tumačiti u svrhu nametanja obveza sudovima država članica da izriču kazne određene visine u nekom konkretnom slučaju.³³

U Direktivi su kaznena djela na štetu spolnog integriteta djeteta razvrstana u četiri različite skupine, i to u kaznena djela seksualnog zlostavljanja, seksualnog iskorištavanja te u kaznena djela u vezi s dječjom pornografijom, kao i mamljenje djece za seksualne potrebe. Jednako tako, u zasebnim člancima propisane su odredbe o sankcioniranju poticanja, pomaganja i pokušaja navedenih seksualnih delikata, seksualnih aktivnosti vršnjaka približno iste dobi te vrednovanju otegotnih okolnosti. Istaknute odredbe predstavljaju jezgru normiranja seksualnih delikata na štetu djece, u kojoj su sadržane najvažnije odredbe iz područja supstancijalnog kaznenog prava.

³¹ De Bondt, W.: The Missing Link Between “Necessity” and “Approximation of Criminal Sanctions” in the EU, *EuCLR*, vol. 4, 2/2014, str. 153, 157.

³² Stav je Suda da se predmetne odredbe Lisabonskog ugovora trebaju usko tumačiti i da njihova primjena zahtijeva posebno opravdanje jer sadržajna jezgra kaznenog prava nije tehnički instrument za postizanje međunarodne suradnje, već je to posebno osjetljiva demokratska odluka o minimalnim pravnim i etičkim standardima. Kazneno je pravo invazivni mehanizam društvene kontrole, koji mora imati demokratski legitimitet jer teško ograničava osnovna prava i slobode građana. *BVerfG*, 2 BvE 2/08, 2 BvE 5/08, 2 BvR 1010/08, 2 BvR 1022/08, 2 BvR 1259/08, 2 BvR 182/09 od 30. lipnja 2009.

³³ Zbog istog načela u Direktivi se nalaže državama članicama da, u skladu s nacionalnim kaznenopravnim sustavom, predvide otegotne okolnosti koje suci mogu uzeti u obzir prilikom odmjeravanja kazni. Hoće li se i povesti za normativnom sugestijom, prepušteno je diskrecijskoj odluci samih sudaca. Uvodna izjava 15 i 21 Direktive 2011/93/EU.

3.1. Kaznena djela seksualnog zlostavljanja djece

Detaljna analiza gore navedenih materijalnih odredbi pokazala je kako je u Direktivi primijenjena ista konceptualna razrada seksualnih delikata na štetu djece koju je usvojio i hrvatski zakonodavac. Naime, Europski parlament i Vijeće odlučili su obvezati države na usvajanje različitih inkriminacijskih rješenja, i po definiranju delikta i po količini prijekora izraženog u kazni, ovisno o tome je li kazneno djelo počinjeno na štetu djeteta koje jest ili nije doseglo dob dopustivosti dobrovoljnog stupanja u spolne odnose. Državama je tako postavljena obveza kriminalizirati situacije u kojima djeca svjedoče seksualnim aktivnostima za seksualne potrebe jedino ukoliko dijete za takvo što *a priori* ne može izraziti pristanak zbog svoje dobi. Inkriminacijski opis iz čl. 3. st. 2. Direktive odgovara kaznenom djelu zadovoljenja pohote pred djetetom mlađim od petnaest godina iz čl. 160. st. 1. KZ/11. Najviša kazna zatvora koju bi nacionalni KZ-i trebali propisivati za takav oblik spolnog zlostavljanja djeteta ne bi smjela biti manja od godine dana.³⁴ Visina najmanje moguće mjere zakonskoga maksimuma penje se na dvije godine u slučaju da dijete svjedoči seksualnom zlostavljanju. Budući da su u čl. 160. st. 1. i 2. kao najviše mjere kazni propisane kazna zatvora do jedne, odnosno do tri godine, predmetno kazneno djelo u suglasnosti je s nalogima iz Direktive.³⁵

Do gotovo identičnog zaključka dovela je analiza ostalih delikata seksualnog zlostavljanja djeteta i komplementarnih odredbi u hrvatskom kaznenopravnom okviru. Primjerice, Direktivom se traži da stupanje u spolne aktivnosti s djetetom za koje vrijedi neoboriva presumpcija da zbog dobi nije sposobno dati informirani pristanak na seksualnu intimnost bude kažnjivo najvećom kaznom zatvora u trajanju od najmanje pet godina. Postojeća rješenja u KZ/11 udovoljila su tom zahtjevu iz razloga što počiniteljima kaznenog djela iz čl. 158. st. 1. prijete kazna zatvora od jedne do deset godina.³⁶ Prema usvojenim europskim mjerilima, seksualne aktivnosti s djecom zlouporabom položaja povjerenja, autoriteta ili utjecaja trebale bi se kažnjavati maksimalnom kaznom zatvora ne manjom od osam godina, odnosno od tri godine ovisno o tome je li dijete doseglo odgovarajuću dob koja aktivira priznavanje spolnih sloboda. Gornje granice nacionalne zakonske politike kažnjavanja u skladu su s navedenim normativnim imperativima iz razloga što su zakonski okviri omeđeni minimumom i maksimumom kazne pozicionirani na raspon od tri do petnaest go-

³⁴ Čl. 3. st. 2. Direktive 2011/93/EU; čl. 160. st. 1. KZ/11.

³⁵ Čl. 3. st. 3. Direktive 2011/93/EU; čl. 160. st. 2. KZ/11.

³⁶ Čl. 3. st. 4. Direktive 2011/93/EU; čl. 158. st. 1. KZ/11. Iako su u čl. 2. Direktive definirani određeni pravni pojmovi radi lakšeg tumačenja njezinih odredbi, pojam "spolne aktivnosti / *sexual activity* / *sexuelle Handlungen* / *spolno dejanje*" nije jedan od njih.

dina zatvora u čl. 158. st. 5., odnosno na raspon od šest mjeseci do pet godina zatvora u čl. 159. KZ/11.³⁷

Konkretna razmimoilaženja europskih i nacionalnih politika kažnjavanja uočena su u sankcioniranju seksualnih delikata na štetu ranjive djece. Pružanje pojačane kaznenopravne zaštite djeci u skladu je s ustavnim i kaznenopravnim standardima zaštite prava ranjivih građana čija ranjivost proizlazi iz njihovih osobnih karakteristika, kao što je to dob, odnosno iz okolnosti situacije u kojoj su se našli.³⁸ Pod utjecajem unutarnjih i vanjskih okolnosti koje generiraju ranjivost stupanj ranjivosti može se povećati pa se tako djeca ranjiva zbog dobi trebaju smatrati posebno ranjivim osobama ukoliko pate od duševne smetnje ili se nalaze u vlasti države lišena slobode tijekom istrage.³⁹ Iz tog razloga Direktiva pred države postavlja zahtjev da se seksualne aktivnosti s posebno ranjivim djetetom uslijed, primjerice, poteškoća u duševnom i tjelesnom razvoju ili stanja ovisnosti o drugima, kažnjavaju visokim zatvorskim kaznama čija najviša granica ne smije biti manja od osmogodišnje, odnosno trogodišnje kazne zatvora, ovisno o činjenici je li žrtva dostigla dob za pristanak na spolni odnos.⁴⁰

Prema trenutačno važećem KZ/11, seksualni delikti na štetu posebno ranjivog djeteta spadaju u teška kaznena djela spolnog zlostavljanja i iskorištavanja djeteta iz čl. 166. Predmetni članak koncipiran je na upućujućoj pravnoj normi, pa samo određena kaznena djela mogu zadobiti kvalificirani oblik zbog posebne ranjivosti žrtve.⁴¹ Analiza zakonskog teksta pokazuje kako su tom odredbom jedino pokrivene deliktne situacije u kojima se seksualne aktivnosti iz Direktive koje odgovaraju radnjama iz čl. 158. st. 1. čine na štetu posebno ranjivog djeteta mlađeg od 15 godina. U KZ/11 naime izostalo je posebno teško kazneno djelo spolnog zlostavljanja djeteta starijeg od 15 godina. U sudskoj praksi takve bi se situacije trebale podvoditi pod čl. 154. st. 1. toč. 2., pod uvjetom da je počinitelj nad maloljetnom posebno ranjivom žrtvom starijom od 15 godina izvršio spolni odnošaj bez pristanka pod taksativno navedenim

³⁷ Čl. 3. st. 5. toč. i. Direktive 2011/93/EU; čl. 158. st. 5. i 159. KZ/11.

³⁸ Timmer, A.: *A Quiet Revolution: Vulnerability in the European Court of Human Rights*, objavljeno u: Albertson Fineman, M. i Grear, A. (ur.): *Vulnerability Reflections on a New Ethical Foundation for Law and Politics*, Ashgate, 2013, str. 161-162.

³⁹ Takav stav zauzeo je ESLJP u predmetu Blokhin protiv Rusije, zahtjev br. 47152/06 od 14. studenog 2013.

⁴⁰ Čl. 3. st. 5. toč. ii. Direktive 2011/93/EU.

⁴¹ Pod određenim kvalifikatornim okolnostima u teško kazneno djelo spolnog zlostavljanja i iskorištavanja djeteta iz čl. 166. st. 1. mogu prerasti kaznena djela iz čl. 158. st. 1., čl. 162. st. 1. i 2., čl. 163. st. 1. i 2. te čl. 164. st. 1. KZ/11. Iste kvalifikatorne okolnosti dovest će do teškog kaznenog djela iz čl. 166. st. 2. ako se nadovezuju na kaznena djela propisana u čl. 158. st. 5., čl. 162. st. 3., čl. 163. st. 3. i čl. 164. st. 2. KZ/11.

okolnostima.⁴² Budući da se počinitelji iz čl. 166. st. 1. kažnjavaju kaznom zatvora od tri do petnaest godina, a počinitelji iz čl. 154. st. 1. toč. 2. kaznom zatvora od jedne do deset godina, proizlazi da su predviđeni zakonski okviri kažnjavanja u skladu sa zahtjevima visine zakonskih maksimuma iz Direktive. No zbog koherentnosti zakonske politike kažnjavanja i cjelovitog pristupa zaštiti djece mlađe od 18 godina od seksualnog zlostavljanja i iskorištavanja, u budućim zakonskim intervencijama trebalo bi predvidjeti zaseban oblik teškog kaznenog djela iz čl. 166. počinjenog na štetu djece starije od 15 godina.

Istovjetan problem uočen je i u odnosu na nalog Direktive iz čl. 3. st. 5. toč. iii., kojim se zahtijeva da države kažnjavaju visokim zatvorskim kaznama počinitelje koji se upuste u seksualne aktivnosti s djecom “uporabom prisile, sile ili prijetnje”. Ovisno o tome je li ovo djelo počinjeno na štetu djeteta koje zbog dobi može ili ne može dati valjani pristanak na spolnu intimnost, države se obvezuju u nacionalnom zakonodavstvu predvidjeti najvišu mjeru kazne zatvora od deset, odnosno od pet godina. Navedene okolnosti iz Direktive djelomice odgovaraju okolnostima iz bića kaznenog djela iz čl. 158. st. 5., u kojem je zapriječena kazna zatvora od tri do petnaest godina.⁴³ Iako se u KZ/97 kao kvalificirani oblik silovanja predviđalo silovanje maloljetne žrtve starije od četrnaest godina,⁴⁴ komplementarna odredba ispuštena je iz KZ/11. Prema trenutačno važećem zakonskom rješenju, silovanja djece starije od petnaest godina trebaju se progoniti i kažnjavati prema čl. 153. st. 1. kaznom zatvora od jedne do deset godina, pod uvjetom da ne postoje neke druge odlučujuće okolnosti iz bića nekog drugog srodnog kaznenog djela.⁴⁵ Usporedba najviših propisanih kazni iz čl. 158. st. 5. i čl. 153. st. 1. s napucima iz Direktive pokazuje kako su naša nacionalna rješenja rigoroznija od predloženog europskog

⁴² Za dodatna objašnjenja teških kaznenih djela protiv spolne slobode vidi u: Turković, K. i dr.: Komentar Kaznenog zakona, NN, Zagreb, 2013, str. 209-210.

⁴³ Čl. 3. st. 5. toč. iii. Direktive 2011/93/EU; Čl. 158. st. 5. KZ/11.

⁴⁴ Prema prethodno važećem KZ/97, počiniteljima koji bi povrijedili seksualni integritet žrtve starije od četrnaest godina životom primjenom sile ili prijetnje da će izravno napasti na njezin život ili tijelo ili na život ili tijelo njoj bliske osobe prijetila je kazna zatvora od tri do petnaest godina. Činjenica da se sada identičan zakonski okvir predviđa za nasilne spolne odnose s djetetom mlađim od petnaest godina upućuje na zaključak da nije isključeno da je upravo uočeno preklapanje kazni jedan od razloga zašto u KZ/11 nije posebno propisano silovanje djece koja su dosegla dob od petnaest godina života. Čl. 188. st. 4. Kaznenog zakona, NN 110/97, 27/98, 50/00, 129/00, 84/05, 51/01, 111/03, 190/03, 105/04, 71/06, 110/07, 152/08, 57/11, 77/11 (KZ/97).

⁴⁵ Više o novoj koncepciji seksualnih delikata i posebno o kaznenom djelu silovanja vidi u: Turković, K., Maršavelski, A.: Kaznena djela protiv spolne slobode, objavljeno u: Cvitanović, L. i dr.: Kazneno pravo - posebni dio, Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, Zagreb, 2018, str. 206-226; Garačić, A.: Od zaštite dostojanstva ličnosti i morala do zaštite spolnih sloboda, objavljeno u: Vrhovni sud Republike Hrvatske: Novine u kaznenom zakonodavstvu 2017, Zbornik radova, Opatija, 11.-12. svibnja 2017., str. 7-12.

minimalnog standarda, no propuštanjem propisivanja silovanja djece starije od petnaest godina kao zasebnog kaznenog djela učinjen je propust protivan pravnoj tradiciji i kriterijima zaštite djece od seksualnog nasilja, koji bi se u narednim izmjenama i dopunama KZ/11 trebao zasigurno ispraviti.

Uvažavanje pravne tradicije, i to u kontekstu konstruiranja instituta supočiniteljstva, putokaz je koji treba primijeniti prilikom ocjene zadovoljavaju li inkriminacije iz KZ/11 zahtjeve za kriminaliziranjem prisiljavanja djece na spolne aktivnosti s trećim osobama iz čl. 3. st. 6. Direktive. Naime, svaka zajednički dogovorena primjena sile ili prijetnje kako bi se dijete navelo da s tom trećom osobom stupi u spolni odnošaj ili izjednačenu spolnu radnju predstavlja oblik supočiniteljstva budući da je prisila konstitutivni element bića kaznenog djela iz čl. 158. st. 5. KZ/11.⁴⁶ Stoga, kao i u prethodnome slučaju, može se slobodno zaključiti kako je citirana inkriminacija, u svom dispozitivu i sankciji, u skladu s Direktivom, prema kojoj je težina osobnog počinjenja nasilnih spolnih aktivnosti na štetu djece izjednačena s primjenom prisile nad djetetom kako bi nad njime aktivnost obavila treća osoba.⁴⁷ No i u ovom segmentu izostanak posebnog kaznenog djela silovanja žrtava starijih od petnaest godina razlog je zašto su hrvatska kaznenopravna rješenja u jednom dijelu ipak manjkava.

3.2. Kaznena djela seksualnog iskorištavanja djece

U kaznena djela seksualnog iskorištavanja djece tvorci Direktive uvrstili su kaznena djela kojima se zabranjuje sudjelovanje djece u pornografskim predstavama i njihovo iskorištavanje za prostituciju. Obje vrste krajnje devijantnih ponašanja predstavljaju kaznena djela i u hrvatskom kaznenopravnome prostoru. Tako se u čl. 164. propisuju različiti oblici iskorištavanja djece za pornografske predstave, a u čl. 162. KZ/11 podvođenja djeteta. Iako Direktiva čini razliku u definiranju i diktiranju najmanje mjere najviših kazni za kaznena djela seksualnog iskorištavanja djece ovisno o njihovoj dobi, hrvatski zakonodavac zauzeo je stav kako zbog prirode kaznenih djela takvoj razlici nema

⁴⁶ Institut supočiniteljstva također se može primijeniti na situacije iz čl. 158. st. 1. Naime, oni koji navode dijete da s trećom osobom izvrši spolni odnošaj ili izjednačenu spolnu radnju i time bitno pridonese počinjenju kaznenoga djela našli su se u ulozi supočinitelja. U slučaju kad doprinos navođenja ne bi bio bitan, radilo bi se o poticanju na spolnu zlouporabu djeteta mlađeg od petnaest godina. I u jednom i u drugom slučaju krajnji ishod dovodi do istog kaznenopravnog učinka budući da se poticatelji kažnjavaju kao i supočinitelji. Iako je proširivanje kriminalne zone iz čl. 158. na radnje navođenja uvedeno kako bi se ta odredba usuglasila s čl. 152. st. 1. i time postigla harmonizacija seksualnih delikata unutar KZ/11, zbog rješenja koje nudi Opći dio KZ-a, pokazalo se da je takav potez bio u potpunosti suvišan.

⁴⁷ Čl. 3. st. 6. Direktive 2011/93/EU; čl. 158. st. 5. KZ/11.

mjesta, osim u okolnostima iz čl. 162. st. 2. Naime, u navedenom članku inkriminiraju se radnje korištenja spolne usluge djeteta koje je navršilo petnaest godina uz davanje bilo kakve naknade ili protučinidbe, s time da je počinitelj morao i mogao znati da se radi o djetetu.⁴⁸ Predlagatelji navedenog zakonskog rješenja smatrali su da se korisnici usluga djeteta koje nije sposobno pristati na spolnu intimnost trebaju progoniti po čl. 158., a takav zaključak prihvatio je i dio struke.⁴⁹ Većinom bi se trebalo raditi o situacijama iz osnovnog oblika ovog kaznenog djela propisanog u st. 1.⁵⁰

Iako u konačnici zakonski okviri kažnjavanja iz čl. 158. st. 1. i čl. 162. st. 2. udovoljavaju nalogima iz Direktive o najmanjoj gornjoj granici kazne od pet i dvije godine zatvora,⁵¹ izostanak posebne inkriminacije kojom bi se kažnjavali korisnici usluga djece mlađe od petnaest godina još je jedan propust koji narušava nomotehničku koncepciju seksualnih delikata na štetu djece u KZ/11. Prema trenutačno važećem zakonskom rješenju, počinitelji koji koriste spolne usluge s podvedenim djetetom nesposobnim za davanje pristanka u sferi spolnosti "stopili" su se s počiniteljima s kojima je dijete svojevóljno stupilo u spolni odnos ili s njime izjednačenu spolnu radnju. Diskrepanciju u kriminaliziranju korištenja usluga podvedenog djeteta ne umanjuje ni činjenica da je raspon kazne od jedne do deset godina zatvora dovoljno velik da se u sudskoj praksi učini razlika između te dvije grupe počinitelja i da se okolnost korištenja usluga odrazi na izbor visine kazne približavajući je zakonskome maksimumu. Okolnost da je dijete žrtva podvođenja jednostavno je „ispala“ iz zakonskog teksta i time je za zakonsku politiku kažnjavanja seksualnih delikata na štetu djece postala neprepoznatljiva.

Izuzev gore navedenog, u ostalim segmentima kaznena djela podvođenja djeteta u potpunosti odgovaraju zahtjevima postavljenima u Direktivi. Prema izričitom nalogu iz Direktive, one koji potiču ili uzrokuju da dijete sudjeluje u dječjoj prostituciji, odnosno koji iz takvih radnji ostvaruju zaradu ili na drugi način iskorištavaju dijete koje se podvodi, trebalo bi kažnjavati kaznom zatvora čija gornja granica propisana u zakonu ne smije biti manja od osam, odnosno od pet godina, ovisno o dobi djeteta. Primjena sile ili prijetnje povisuje

⁴⁸ Čl. 162. st. 2. KZ/11.

⁴⁹ Vlada Republike Hrvatske: Prijedlog Kaznenog zakona, Zagreb, srpanj 2011., str. 190; Turković, K. i dr., *op. cit.*, str. 220-221; Pavlović, Š.: Kazneni zakon, zakonski tekst, komentari, sudska praksa, pravna teorija, Libertin naknada, Rijeka, 2015, str. 787.

⁵⁰ Prema čl. 162. st. 3. KZ/11 počinitelji koji se uz naplatu upuštaju u spolnu intimnost s djecom koja su na pružanje spolnih usluga prisiljena ili navedena taksativno naznačenim načinima kažnjavaju se kaznom zatvora od tri do petnaest godina, pod uvjetom da su znali ili su morali i mogli znati za navedene okolnosti. U Direktivi se ne propisuje taj oblik kvalificiranog podvođenja djeteta, što sve upućuje na zaključak da se u ovog segmentu u hrvatskom kaznenopravnom sustavu djeca pojačano štite od seksualnog iskorištavanja.

⁵¹ Čl. 4. st. 7. Direktive 2011/93/EU; čl. 158. st. 1. i čl. 162. st. 2. KZ/11.

zakonski maksimum na kaznu zatvora od deset godina za počinitelje kaznenog djela na štetu žrtve koja još nije dovoljno stara da pristane na spolnu aktivnost, dok predložena kazna kod djela na štetu starije djece ostaje nepromijenjena.⁵² Istaknuti normativni elementi odgovaraju opisu iz bića kaznenog djela podvođenja djeteta iz st. 1. i 3., u kojima je gornja granica kazne zacrtana na deset, odnosno petnaest godina zatvora.⁵³

I u slučaju iskorištavanja djece za pornografske predstave Direktiva inzistira na mnogo nižim minimumima gornjih granica kazni zatvora od onih koje su propisane u KZ/11. Pred države članice postavljen je zahtjev da za osnovne oblike sudjelovanja djeteta u pornografskoj predstavi predvide najviše kazne zatvora u trajanju od najmanje pet i dvije godine, ovisno o tome je li dijete doseglo dob u kojoj se priznaju spolne slobode. Prisilno iskorištavanje djece za pornografske predstave povlači za sobom zakonske okvire čija najviša kazna ne smije biti manja od osam, odnosno od pet godina zatvora. Posjetitelji takvih predstava trebali bi se kažnjavati kaznama čiji maksimumi ne smiju biti niži od dvije, odnosno godine dana zatvora.⁵⁴ Normativni imperativi iz Direktive odnose se na deliktne situacije iz čl. 164. i, ovisno o konstitutivnim okolnostima iz bića kaznenog djela, visine zakonskih maksimuma kazni zadržane su na osam, deset, odnosno dvanaest godina zatvora.⁵⁵

3.3. Kaznena djela u vezi s dječjom pornografijom

U čl. 5. Direktive, u šest različitih stavaka, definirane su obveze država da inkriminiraju različita ponašanja koja uključuju pornografski materijal s djecom iz čl. 2. st. c). Pogibeljnost protupravnih djela disparatno je ocijenjena, pa se predložene inkriminacije mogu razvrstati u tri grupe. U prvu grupu kaznenih djela ulazilo bi nabavljanje, posjedovanje i svjesno dobivanje pristupa dječjoj pornografiji korištenjem informacijskih i komunikacijskih tehnologija.⁵⁶ Radi se o skupini najblažih kaznenih djela, čija gornja granica kazne ne

⁵² Čl. 4. st. 5. i 6. Direktive 2011/93/EU.

⁵³ Čl. 162. st. 1. i 3. KZ/11.

⁵⁴ Čl. 4. st. 2.-4. Direktive 2011/93/EU.

⁵⁵ Čl. 164. st. 1.-4. KZ/11.

⁵⁶ U čl. 5. st. 3. Direktive izričito se navodi kako se određenom kaznom treba sankcionirati počinitelja koji "svjesno dobije pristup dječjoj pornografiji...". U engleskoj verziji Direktive istaknuti dio odredbe preveden je sintagmom "*knowingly obtaining access*". No u njemačkoj inačici taj je izraz pojednostavljen i glasi "*der bewusste Zugriff*", što bi u prijevodu značilo "svjestan pristup", koji najbolje odgovara opisu radnje iz čl. 163. st. 2. KZ/11. O dogmatskoj i praktičnoj važnosti inkriminiranja svjesnog pristupanja dječjoj pornografiji putem informacijsko-komunikacijskih tehnologija vidi u: Maršavelski, A.: Komentar sudske prakse, Dječja pornografija na računalnom sustavu, HLJKPP, vol. 18, br. 2/2011, str. 822-824.

smije biti manja od godine dana zatvora.⁵⁷ Dvostruko veća kazna predložena je kao najmanja mjera gornjeg raspona kazne propisane u zakonu za distribuiranje, širenje i prenošenje pornografskog materijala u kojem sudjeluju djeca, kao i za nuđenje, dobavljanje i omogućavanje pribavljanja takva materijala.⁵⁸ Proizvodnja pornografskih sadržaja definiranih u čl. 2. st. c) Direktive posebno je težak oblik iskorištavanja djece za pornografiju, pa gornja granica kazne ne bi smjela biti manja od tri godine zatvora.⁵⁹ Nabrojana kažnjiva ponašanja odgovaraju normativnom sadržaju iz čl. 163. st. 2. KZ/11, u kojem je zapriječena kazna zatvora od jedne do osam godina. Hrvatski kaznenopravni okvir, kojim se nastoji suzbiti iskorištavanje djece za pornografiju, gotovo je trostruko represivniji nego što to zahtijevaju europska pravna mjerila. Jednako tako, granice zone kriminalnog ponašanja u svezi s dječjom pornografijom šire su od minimalnih granica na kojima se inzistira u Direktivi. Naime, definicija pojma dječje pornografije iz čl. 163. st. 6. KZ/11 obuhvaća, osim vizualnih, realne prikaze, prikaze “na drugi način”, kao i prikaze osobe koja izgleda kao dijete, dok je sankcioniranje takvih materijala putem kaznenih normi, prema izričitim odredbama Direktive, prepušteno odluci svake države članice.⁶⁰

3.4. Mamljenje djece za seksualne potrebe

Mnogobrojne znanstvene studije pokazale su kako seksualno zlostavljanje djece može rezultirati teškim i dugotrajnim negativnim posljedicama po žrtvu, koje mogu predstavljati okidač za nastanak duševnih smetnja i izazvati probleme u ponašanju i odnosima s drugima.⁶¹ Studije su potvrdile i dalekosežne posljedice za društvo u cjelini, jer taj negativni fenomen predstavlja i pitanje javnog zdravlja, socijalne skrbi, obrazovanja, kaznenopravnog sustava i eko-

⁵⁷ Čl. 5. st. 2.-3. Direktive 2011/93/EU.

⁵⁸ Čl. 5. st. 4.-5. Direktive 2011/93/EU.

⁵⁹ Čl. 5. st. 6. Direktive 2011/93/EU.

⁶⁰ Čl. 2. st. 1. toč. c) te čl. 5. st. 7.-8. Direktive 2011/93/EU; čl. 163. st. 6. KZ/11. U predmetnoj odredbi usvojen je prošireni pojam dječje pornografije iz čl. 9. Konvencije o kibernetičkom kriminalu (NN-MU 9/02.) kako bi se ostvario dvostruki *ratio legis*, pružanje zaštite djeci od seksualnog zlostavljanja i iskorištavanja i zaštite cijelom društvu od “potencijalne afirmacije supkulture koja favorizira seksualno iskorištavanje djece”. Derenčinović, D.: Dječja pornografija na Internetu - o kažnjivosti posjedovanja i virtualnoj dječjoj pornografiji, HLJKPP, vol. 10, br. 1/2003, str. 15. Da se dječjom pornografijom povređuju i prava djece i nanosi šteta cijelome društvu, potvrđuje i Reis, A. S.: Online Protection of the Child within Europe, Int'l Rev. L. Computers & Tech., vol. 23, 3/2009, str. 217-218.

⁶¹ Winters, G. M., Jeglic, L. J.: I Knew It All Along: The Sexual Grooming Behaviors of Child Molesters and the Hindsight Bias, J. Child Sex Abus., vol. 25, br. 1/2016, str. 20-21; De Jong, R., Bijleveld, C.: Child Sexual Abuse and Family Outcomes, Crime Sci., vol. 4, br. 34/2015, DOI: 10.1186/s40163-015-0046-1.

nomskih politika, pa su programi usmjereni na njegovo suzbijanje i zalječe-nje konsekvencija svojevrsan izazov za sve javne politike.⁶² Iz tog su razloga tvorcima nacionalnih zakonodavnih politika u velikom broju europskih zemalja odlučili u kaznenu zonu uvrstiti ponašanja koja prethode radnjama konkretnog povređivanja seksualnog integriteta djeteta.⁶³ Uvažavajući i činjenicu globalno raširenog korištenja komunikacijsko-informacijskih tehnologija, Direktiva je slijedila isti pravni put i u čl. 6. postavila obvezu državama da u svoja kaznenopravna zakonodavstva uvrste kazneno djelo mamljenja djece za seksualne potrebe, tzv. *grooming*.⁶⁴

Usporedba navedene odredbe i čl. 161. KZ/11 pokazala je da kazneno djelo mamljenja djece za zadovoljenje spolnih potreba u velikoj mjeri odgovara pravnom rješenju usvojenom u Direktivi. U obje inkriminacije počinitelj može biti samo punoljetna osoba, a žrtva djeteta koje zbog svoje dobi ne može pristati na spolni odnos. Osim stupanja u kontakt s djetetom i predlaganja susreta, počinitelj mora poduzeti i mjere “da do tog susreta i dođe”, odnosno mjere “koje vode prema takvu susretu”.⁶⁵ Traži se i da počinitelj postupa sa specifičnim ciljem kao sastavnim dijelom namjere; susret se predlaže kako bi se nad djetetom počinilo određeno kazneno djelo.⁶⁶ Prema čl. 6. st. 1. Direktive, radilo bi se o kaznenim djelima čiji su elementi definirani u čl. 3. st. 4. te čl. 5. st. 6. i po svome sadržaju odgovarali bi spolnoj zlouporabi djeteta mlađeg od petnaest godina iz čl. 158. st. 1. i iskorištavanju djece za pornografiju iz čl. 163. st. 2. KZ/11 u segmentu zabrane proizvodnje takva materijala.⁶⁷ Za razliku od

⁶² Pilgrim, D.: Child Sexual Abuse: From Diagnosis to Formulation, Educational & Child Psychology, vol. 34, br. 4/2017, str. 40; Letourneau, E. J. i dr.: The Economic Burden of Child Sexual Abuse in the United States, Child Abuse Negl., vol. 79, 2018, str. 413.

⁶³ Detaljna analiza zakonskih rješenja kojima se nastoji suzbiti mamljenje djece u pojedinim zemljama prikazana je u: The Koons Family Institute on International Law & Policy: Online Grooming of Children for Sexual Purposes: Model Legislation & Global Review, International Centre for Missing & Exploited Children, 2017, str. 39-56.

⁶⁴ Scherrer, A. i Van Ballegooy, W.: Combating Sexual Abuse of Children Directive 2011/93/EU, European Implementation Assessment, European Parliamentary Research Service, 2017, str. 27.

⁶⁵ Turković, K. i dr., *op. cit.*, str. 219. Suprotno tvrdi Pavlović, koji smatra da je djelo dovršeno radnjom predlaganja susreta djetetu putem informacijskog ili drugog sustava ili sredstva komuniciranja. Pavlović, Š., *op. cit.*, str. 162.

⁶⁶ U hrvatskom prijevodu Direktive u čl. 6. st. 1. usvojen je izričaj “odrasla osoba koja... predlaže djetetu... susret radi počinjenja kaznenog djela...”. Istaknuti dio teksta u engleskoj inačici glasi “for the purpose of”. Iz navedenog se može zaključiti kako se nastojao definirati razlog zbog kojeg počinitelj djeteta namamljuje, odnosno njegov konkretan cilj, a ne sadržaj namjere, koji je u suštini mnogo širi i obuhvaća sve okolnosti iz bića kaznenoga djela. Identična opaska vrijedi i za rečeničnu formulaciju iz čl. 161. st. 1. KZ/11, koju bi u novim zakonskim izmjenama i dopunama trebalo ispraviti.

⁶⁷ Čl. 6. st. 1. Direktive 2011/93/EU.

Direktive, u čl. 161. st. 1. cilj mamljenja veže se uz počinjenje sve i jednog oblika iz čl. 158. KZ/11 kako bi djelo izvršio onaj tko dijete mami ili neka druga osoba. Izuzev navedenog, u čl. 161. st. 2. zabranjuju se i određene pripremne radnje mamljenja djece koje Direktiva ne poznaje (prikupljanje, davanje i prenošenje podataka o djetetu u svrhu počinjenja djela iz st. 1.).

Odnos inkriminacija mamljenja djece usvojenih u Direktivi i našem KZ/11 mogao bi se predstaviti putem djelomičnog preklapanja dva koncentrična kruga. Po svojoj pravnoj snazi Direktiva je obvezatni pravni instrument za države članice EU-a, no ništa ne sprečava države da u svoje nacionalne kaznene sustave ugrade veći broj inkriminacija od onog propisanog u Direktivi. Budući da je nacionalno proširivanje zone kažnjivosti seksualnih delikata na štetu djece u skladu s postulatima europskog kaznenog prava, predstojeće normativne zahvate u KZ/11 trebalo bi usmjeriti na normativni supstrat koji iz Direktive nije prenesen u čl. 161. Drugim riječima, ciljano postupanje počinitelja iz čl. 161. st. 1. trebalo bi proširiti i na iskorištavanje djece za pornografiju od strane počinitelja ili druge osobe. Time bi se ostvario i zahtjev iz čl. 6. st. 2. Direktive, kojim se države obvezuju poduzeti mjere da se kroz dispoziciju kaznenog djela mamljenja djece osigura i kažnjavanje pokušaja nabavljanja, posjedovanja i pristupanja dječjoj pornografiji putem komunikacijsko-informacijskih tehnologija.⁶⁸

3.5. Ostale materijalnopravne odredbe vezane uz inkriminiranje seksualnih delikata na štetu djece

U ostalome dijelu najvažnijih odredbi materijalnopravnog karaktera kojima se uređuje pitanje kriminaliziranja ponašanja usmjerenih protiv seksualnog integriteta djeteta posebno je regulirana materija sudioništva i pokušaja. I dok su države dužne osigurati sankcioniranje poticatelja i pomagača svih kaznenih djela iz Direktive, kažnjavanje pokušaja u nacionalnom zakonodavstvu trebaju provesti samo za određena, taksativno navedena kaznena djela.⁶⁹ Budući da je, za razliku od pokušaja u KZ/11, poticanje i pomaganje kažnjivo kod svih delikata, pitanje usklađenosti hrvatskih pravnih rješenja s obvezama iz Direktive postavljeno je samo u odnosu na st. 2. iz čl. 7. ovog europskog dokumenta.

⁶⁸ Čl. 6. st. 2. Direktive 2011/93/EU. O ovome problemu vidi i u: Ivičević Karas, E. i Munivrana Vajda, M.: Kazneno pravo i djeca, objavljeno u: Dubravka, H. (ur.): Prava djece: multidisciplinarni pristup, Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, Zagreb, 2016, str. 151.

⁶⁹ Prema čl. 7. st. 2. Direktive, kažnjavanje pokušaja vezuje se uz kaznena djela iz čl. 3. st. 4., 5. i 6., čl. 4. st. 2., 3., 5., 6. i 7. te čl. 5. st. 4., 5. i 6. Direktive. Komplementarna kaznena djela iz KZ/11 jesu kaznena djela propisana u čl. 153. st. 1., čl. 158. st. 1. i 5., čl. 159., čl. 162. st. 1.-3., čl. 163. st. 1.-2., čl. 164. st. 3., čl. 166. st. 1.

Detaljna analiza kaznenih djela spolnog zlostavljanja i iskorištavanja djeteta koja su komplementarna s inkriminacijama iz Direktive pokazala je kako je hrvatsko kazneno zakonodavstvo ispunilo i nalog kažnjavanja za pokušaj.⁷⁰

Struka je suglasna kako je seksualna radoznalost i upoznavanje s vlastitom seksualnošću sastavni dio psihološkog sazrijevanja djece i adolescenata.⁷¹ U određenom razdoblju života mlade osobe prolaze kroz fazu istraživanja spolnosti i nije isključeno da pri tom čine radnje koje bi odgovarale opisu iz bića nekog od seksualnih delikata na štetu djece.⁷² Slučajevi spolnog eksperimentiranja vršnjaka ne mogu se poistovjetiti po kriminološkim značajkama s deliktinim situacijama u kojima postoji značajna razlika u dobi između počinitelja i žrtve i element seksualnog iskorištavanja i zlostavljanja djeteta. Jednako tako, represivne reakcije iz domene kaznenoga prava mogu biti neprimjeren odgovor društva na seksualno sazrijevanje mladih i mogu nanijeti višestruku štetu. Iz tog razloga tvorcii Direktive prepustili su državama članicama da samostalno donesu odluku hoće li se za neka kaznena djela progoniti i kažnjavati mlade osobe koje su približno iste dobi i stupnja psihofizičkog razvoja i zrelosti, a uzajamno su pristale na spolnu aktivnost koja ne uključuje zlouporabu, zlostavljanje ili iskorištavanje.⁷³

U KZ/11 ovlast selektivnog inkriminiranja delikata u kojima sudjeluju mlade osobe primijenjena je u suženom obliku. U čl. 158. st. 3. isključena je protu-pravnost ako razlika u dobi između žrtve i počinitelja koji se upuštaju u spolni odnošaj, s njime izjednačenu spolnu radnju ili bludnu radnju nije veća od tri godine. Nadalje, u čl. 163. st. 5. isključeno je kažnjavanje djece za proizvodnju i posjedovanje dječje pornografije koju su ta djeca sama proizvela i posjeduju je uz uzajamni pristanak i isključivo za osobnu uporabu.⁷⁴ No treba imati na umu da Direktiva dopušta državama da usvoje pravne mehanizme za isključenje progona i kažnjavanja maloljetnika i za ponašanja koja bi odgovarala zadovoljenju pohote pred djetetom mlađim od petnaest godina iz čl. 160. st. 1.

⁷⁰ Ispitivanje zakonskih okvira kažnjavanja seksualnih delikata iz Glave XVII. KZ/11 potvrdilo je činjenicu da se ta kaznena djela s pravom mogu smatrati jednim od najtežih delikata. Osim toga, visoke gornje granice kazne koje omogućuju da se počinitelju može izreći kazna zatvora od pet godina ili teža kazna *a priori* su ispunile obvezu kažnjavanja i za pokušaj.

⁷¹ High, A.: Good, Bad and Wrongful Juvenile Sex: Rethinking the Use of Statutory Rape Laws Against the Protected Class, *Ark. L. Rev.*, vol. 69, br. 3/2016, str. 792, 795.

⁷² Klein, J. L., Cooper, D. T.: Do Perceptions of Statutory Rape Vary Based on Offender and Victim Pairings? Testing the Effects of Race and Gender, *Appl. Psychol. Crim. Justice*, vol. 13, br. 1/2017, str. 33-34.

⁷³ Čl. 6. st. 2. Direktive 2011/93/EU. U znanstvenim i stručnim radovima kaznenopravna rješenja prema kojima se maloljetnici uopće neće progoniti ili će im se na teret staviti blaži oblik kaznenog djela protiv seksualnog integriteta djeteta pod gore navedenim okolnostima nazivaju se "zakonima Romea i Julije". Godsoe, C.: Recasting Vagueness: The Case of Teen Sex Statutes, *Wash. & Lee L. Rev.*, vol. 74, br. 1/2017, str. 201.

⁷⁴ Čl. 158. st. 3. i čl. 163. st. 5. KZ/11.

KZ/11. Takvu opciju naš zakonodavac nije prihvatio, pa je kod ovog kaznenog djela utvrđena pravna nelogičnost. Naime, prema trenutačno važećem zakonskom rješenju, maloljetnik koji izvršava radnje zadovoljenja pohote pred djetetom mlađim od petnaest godina kazneno će odgovarati, no ukoliko se upusti u spolnu intimnost s djetetom iz čl. 158. st. 1. i 2., neće počinuti nikakvo kazneno djelo zbog isključenja protupravnosti iz st. 3. istoga članka. Proizlazi da bi se maloljetnici trebali kazneno progoniti za benignije spolne aktivnosti od zabranjenih, a takvo što je kriminalnopolitički i nomotehnički nemoguće opravdati.

Osim izravnih smjernica u kreiranju zakonske politike kažnjavanja država članica, Direktivom su dane i upute koje se odnose na sudsko odmjerenje kazni unutar zakonskih okvira počiniteljima seksualnih delikata, čija se harmonizacija nastoji postići u europskom pravnom prostoru. U čl. 9. izdvojena je lista okolnosti koje bi trebale, pod uvjetom da ne spadaju u sadržajni supstrat bića kaznenog djela, imati karakter otegotnih okolnosti.⁷⁵ Usporedba tih okolnosti i odgovarajućih kaznenih djela iz KZ/11 upućuje na zaključak kako su gotovo sve okolnosti elementi bića već usvojenih kaznenih djela. Najveći je broj okolnosti sastavni dio teških kaznenih djela spolnog zlostavljanja i iskorištavanja djeteta iz čl. 166., odnosno kaznenih djela iz čl. 158. st. 5., čl. 159. i čl. 328. KZ/11.⁷⁶ Činjenica ranije osuđivanosti počinitelja za kaznena djela iste vrste jest jedina okolnost koja ne predstavlja okolnost iz bića nekog seksualnog delikta. No kako je okolnost specijalnog povrata nesporna otegotna okolnost u praksi naših sudova, zahtjev iz Direktive i u ovom je segmentu ispunjen.

4. KOMPARATIVNI PRIKAZ KAZNENOPRAVNE ZAŠTITE DJECE OD SEKSUALNOG ZLOSTAVLJANJA I ISKORIŠTAVANJA

U prethodnom poglavlju provedena normativna analiza pokazala je kako odredbe Direktive usmjerene ka postizanju harmonizacije seksualnih delikata na štetu djece pred hrvatskog zakonodavca postavljaju izvjesne izazove. Zahtjev za ujednačavanjem u europskom pravnom prostoru svojevrstan je poziv i drugim članicama EU-a da preispitaju i unesu eventualne izmjene u usvojena nacionalna kaznenopravna rješenja. Kako bi se istražilo u kojoj se mjeri ka-

⁷⁵ U čl. 9. Direktive izričito se navode okolnosti koje se odnose na položaj žrtve (posebno ranjivo dijete), na status počinitelja (počinitelj je član obitelji djeteta, osoba koja s djetetom živi, osoba kojoj se u odnosu na dijete priznaje položaj povjerenja ili autoriteta), kao i na način počinjenja djela (djelo je počinjeno zajedničkim djelovanjem više osoba, u okviru zločinačkog udruženja, ugrožen je život djeteta, djelo je uključivalo teško nasilje, dijete je pretrpjelo teške posljedice).

⁷⁶ Čl. 9. Direktive 2011/93/EU; čl. 158. st. 5., čl. 159., čl. 166. i čl. 328. KZ/11.

znenopravna politika normiranja i kažnjavanja kaznenih djela protiv spolnog integriteta djeteta u RH razlikuje od drugih nacionalnih strategija pojedinih europskih zemalja, u zasebnom dijelu rada daje se kratak komparativan prikaz seksualnih delikata na štetu djece u Njemačkoj i Sloveniji.

4.1. Njemačka

U njemačkom KZ-u svi seksualni delikti regulirani su u jednoj glavi tog pravnog akta, Kaznena djela protiv spolnog samoodređenja / *Straftaten gegen die sexuelle Selbstbestimmung*, bez raslojavanja utemeljenog na dostignutoj ili izostaloj dobi punoljetnosti osobe na čiju je štetu počinjeno kazneno djelo. U predmetnoj se glavi tako mogu pronaći različita kaznena djela koja teoretičari dijele na kaznena djela protiv spolne slobode u užem smislu, zloupotrebu institucionalne ili psihoterapijske ovisnosti, seksualne delikte na štetu djece...⁷⁷ Uočena normativna tehnika odgovara pristupu koji je hrvatski zakonodavac primijenio koncipirajući seksualne delikte u KZ/97. Prema unutarpojedi, seksualni delikti na štetu djece mogu se podijeliti na kaznena djela spolne zloporabe djeteta mlađeg od četrnaest godina (§ 176., § 176.a, 176.b), seksualne delikte na štetu maloljetnika (§ 174., § 180.), kaznena djela u svezi s prostitucijom (§ 180.a st. 2. toč. 1., § 182. st. 2., § 184.g) te pornografijom (§ 184. st. 1. toč. 1., 2. i 5., § 184.b, § 184.c, § 184.d, § 184.e).

U njemačkom StGB-u i KZ/97 dob dopustivosti stupanja u spolnu intimnost zacrtana je na četrnaest godina života djeteta.⁷⁸ Seksualni delikti na štetu djece mlađe od četrnaest godina u svojoj su suštini krajnje pogibeljna djela, koja se moraju prevenirati *tout court* i u slučajevima u kojima postoji pristanak djeteta na spolnu intimnost.⁷⁹ Stoga se u § 176. st. 1. i 2. kaznenim djelom spolne zloporabe djece proglašava svaka spolna aktivnost s osobom mlađom od četrnaest godina života, kao i poticanje djeteta da se s trećom osobom upusti u spolnu aktivnost ili davanje pristanka na takvu aktivnost.⁸⁰ Bu-

⁷⁷ Rittossa, D., Martinović, I.: Spolni odnošaj bez pristanka i silovanje – teorijski i praktični problemi, HLJKPP, vol. 21, 2/2014, str. 517.

⁷⁸ Von Jörg M. Fegert i dr.: Sexueller Missbrauch von Kindern und Jugendlichen: Ein Handbuch zur Prävention und Intervention für Fachkräfte im medizinischen, psychotherapeutischen und pädagogischen Bereich, Springer, Berlin, 2014, str. 54. O dobnim granicama dopustivosti stupanja u spolne odnose u Njemačkoj i pojedinim europskim zemljama v. Kurtović Mišić, A., Garačić, A.: Kaznena djela protiv spolne slobode i spolnog ćudoređa, HLJKPP, vol. 17, 2/2010, str. 603.

⁷⁹ Hörnle, T.: The New German Law on Sexual Assault and Sexual Harassment, Ger. Law J., vol. 18, 6/2017, str. 1313.

⁸⁰ Po intenzitetu zadiranja u spolni integritet djeteta spolna aktivnost mora barem doseći intenzitet bludnih radnji iz čl. 158. st. 2. KZ/11. Naime, spolni odnošaji i s njima izjednačene

dući da su ispunjene spolne radnje izjednačene s radnjama poticanja i davanja pristanka kao posebnog oblika pomaganja, za počinjenje tog kaznenog djela nije potrebno da se spolna aktivnost uistinu i ostvari. Osnovni oblici spolne zlouporabe djece kažnjivi su kaznom zatvora od šest mjeseci do deset godina, dok u osobito teškim slučajevima počiniteljima prijeti kazna zatvora od najmanje godine dana.⁸¹

Blaže kazne predviđene su za koruptivna postupanja kojima se povrjeđuje dječja nevinost i neznanje o seksualnom ponašanju. Naime, kazna zatvora od tri mjeseca do pet godina propisana je za sve one koji se upuste u spolnu aktivnost u prisutnosti djeteta kako bi se zaštitio njihov cjelokupni razvoj od ekshibicionističkog ponašanja.⁸² Identična kazna prijeti i počiniteljima koji su pod različitim okolnostima upoznavali djecu s pornografskim sadržajima, mamili ih putem informacijskih i telekomunikacijskih tehnologija za spolnu zlouporabu, odnosno koji su pribavili ili su obećali pribaviti dijete za spolnu zlouporabu.⁸³

Na tragu rješenja kojima se zahtijeva stroža osuda seksualnih recidivista iz Direktive jest i § 176.a st. 1., prema kojem spolna zlouporaba djece iz § 176. st. 1. i 2. prelazi u kvalificirani oblik kažnjiv kaznom zatvora od najmanje godine dana ukoliko je počinitelj specijalni povratnik pravomoćno proglašen krivim u posljednjih pet godina.⁸⁴ Tešku spolnu zlouporabu djece predstavlja i spolni odnošaj te penetracijske spolne radnje počinjene od strane punoljetnog počinitelja ili djeteta nad samim sobom.⁸⁵ U kvalificirano spolno zlostavljanje

penetracijske radnje spadaju u tešku spolnu zlouporabu djece iz § 176.a st. 2. toč. 1. njemačkog KZ-a (u daljnjem tekstu StGB).

⁸¹ § 176. st. 1.-2. StGB-a, Pročišćena verzija zakonskog teksta u koju su uvrštene zadnje izmjene i dopune od 30. listopada 2017. (BGBl. I S. 3618) dostupna je na stranici <<https://dejure.org/gesetze/StGB>>.

⁸² BGH 1 StR 105/09 od 21. travnja 2009. Spolna aktivnost u prisutnosti maloljetnika koji se spram počinitelja nalazi u odnosu zavisnosti kažnjava se novčanom kaznom ili kaznom zatvora do tri godine. § 174., st. 3. StGB-a.

⁸³ § 176. st. 4. toč. 1.-4., st. 5. StGB-a. Kako bi se kazneno djelo ostvarilo, nije potrebno da se počinitelj nalazi u neposrednoj fizičkoj blizini djeteta. Zbog dovoljno širokog opisa bića djela i intencije zakonodavca da se normom obuhvate i "verbalne erotske manipulacije djetetom", to kazneno djelo čini i počinitelj koji prilikom telefonskog razgovora s djevojčicom mlađom od četrnaest godina masturbira i ispušta zvukove seksualnog uzbuđenja (BGH 1 StR 79/14 od 21. listopada 2014.) Kazneno djelo iz st. 5. ispunjeno je ozbiljnim obećanjem počinitelja koje se u konačnici i ne mora ispuniti (BGH 4 StR 381/12 od 9. listopada 2012.).

⁸⁴ § 176.a st. 1. StGB "*Der sexuelle Missbrauch von Kindern wird in den Fällen des § 176 Abs. 1 und 2 mit Freiheitsstrafe nicht unter einem Jahr bestraft, wenn der Täter innerhalb der letzten fünf Jahre wegen einer solchen Straftat rechtskräftig verurteilt worden ist.*"

⁸⁵ U tešku spolnu zlouporabu djece spadaju spolne radnje penetriranjem vibratorom u vaginu i anus žrtve (BGH 4 StR 562/13 od 12. ožujka 2014.). Takva aktivnost počinitelja odgovara pojmu "*Eindringen in den Körper*" prodiranjem prsta ili predmeta u vaginu ili anus djeteta (BGH 4 StR 389/16 od 8. prosinca 2016.). Ista će kvalifikacija biti ispunjenja spolnom radnjom koja uključuje ejakulaciju u usta djeteta (BGH 2 StR 383/08 od 19. prosinca 2008.).

osoba mlađih od četrnaest godina ulazi i zajedničko počinjenje djela od strane više počinitelja te spolna zlouporaba kojom je prouzročena opasnost od teškog oštećenja zdravlja ili teških posljedica po fizički ili duševni razvoj djeteta.⁸⁶ Za navedene oblike kvalificirane zlostave zakonodavac je odmjerio kaznu zatvora od najmanje dvije godine.⁸⁷ Identična kazna prijete i počinitelju kaznenog djela iz § 176. st. 1.-3., st. 4. toč. 1. i 2. i § 176. st. 6. koji spolno zlouporabljuje dijete kako bi sačinio pornografski materijal koji će se distribuirati protivno § 184.b st. 1. i 2.⁸⁸ Propisani zakonski okviri od najmanje jedne, odnosno dvije godine zatvora podložni su modeliranju jer za lake oblike teške spolne zlouporabe djece iz st. 1. propisana je kazna zatvora od tri mjeseca do pet godina, a iz st. 2. kazna zatvora od jedne do deset godina. S druge strane, ukoliko sud ocijeni da su ispunjene pretpostavke za pooštrenje kazne zbog teškog fizičkog zlostavljanja, odnosno nastanka opasnosti po život djeteta, počinitelju će moći izreći kaznu zatvora od najmanje pet godina.⁸⁹ Najteže kazneno djelo seksualnog zlostavljanja djeteta jest spolna zlouporaba kvalificirana smrću djeteta kao težom posljedicom. Počinitelji kaznenog djela iz § 176. i 176.a koji su u odnosu na okolnost smrti postupali barem s nehajem kaznit će se kaznom zatvora od najmanje deset godina ili doživotnim zatvorom.⁹⁰

Normativna analiza kaznenih djela kojima se zabranjuje spolna zlouporaba djece upućuje na svu kompleksnost noveliranja koju je njemački zakonodavac gradio nizanjem kvalifikatornih i privilegirajućih okolnosti na osnovne oblike djela. Polazna točka tog normativnog puta postavljena je na dob djeteta mlađeg od četrnaest godina života, a radnje zlostave zabranjivale su se kako bi se zaštitilo dostojanstvo, spolna nepovredivost i cjelokupni razvoj tako mladih osoba. Primijenjenom normativnom taktikom maloljetnicima između četrnaest i osamnaest godina indirektno su priznate spolne slobode. No bilo koja okolnost iz § 174. i 180. koja briše samostalnost odluke u sferi spolnosti predstavljat će kazneno djelo. Ukoliko počinitelj samostalno vrši spolne radnje s maloljetnikom ili u njegovoj prisutnosti zlouporabom položaja, podliježe progonu i kazni od tri mjeseca do pet godina zatvora.⁹¹ Pod različitim okolnostima kažnjive su i radnje poticanja maloljetnika da se upusti u spolnu aktivnost s trećom

⁸⁶ Da bi se radilo zajedničkom počinjenju spolne aktivnosti na štetu djeteta, u deliktnoj situaciji trebaju zajednički djelovati najmanje dva počinitelja. BGH 4 StR 258/13 od 10. listopada 2013.; BGH 4 StR 401/17 od 22. studenog 2017.

⁸⁷ § 176.a st. 2. toč. 1.-3. StGB.

⁸⁸ § 176.a st. 3. StGB.

⁸⁹ § 176.a st. 4. i 5. StGB. Prema kriterijima sudske prakse nasilne, bolne analne penetracije počinjene na štetu djeteta predstavljaju teško fizičko zlostavljanje iz st. 5. predmetnog članka. BGH 5 StR 422/14 od 9. prosinca 2014.

⁹⁰ § 176b StGB. Laubenthal, K.: Handbuch Sexualstraftaten: Die Delikte gegen die sexuelle Selbstbestimmung, Springer, Berlin, 2012, str. 172.

⁹¹ § 174. st. 1. i 2. StGB-a.

osobom ili u njezinoj prisutnosti, odnosno da takvu aktivnost trpi. Ovisno o normativnom supstratu iz bića djela, za radnje poticanja propisana je novčana kazna ili kazna zatvora do tri, odnosno pet godina.⁹² Maloljetnici se štite i od spolnog zlostavljanja zlouporabom njihova teškog stanja, uz prijetnju novčanom kaznom ili kaznom zatvora do pet godina. Nešto blaže kazne propisane su za slučajeve spolne zlouporabe u kojima je počinitelj stariji od 21 godine, a žrtva mlađa od šesnaest godina, pod uvjetom da je djelo nastalo iskorištavanjem žrtvine nesposobnosti za seksualno samoodređenje. Prema § 182. st. 3., počinitelj će se kazniti novčanom kaznom ili kaznom zatvora do tri godine.⁹³

Osim kaznenim djelima spolne zlouporabe djece i maloljetnika, u njemačkom kaznenopravnom prostoru mlade osobe koje još nisu dosegle životnu dob od osamnaest godina štite se kaznenim djelima vezanim uz prostituciju i pornografske sadržaje. Tako se novčanom kaznom ili kaznom zatvora do pet godina kažnjavaju sve punoljetne osobe koje spolno zloupotrebljavaju žrtve mlađe od osamnaest godina uz financijsku naknadu. U StGB-u posebno su sankcionirane i radnje pomaganja osiguravanjem prostora u kojem će se malodobna osoba prostituirati.⁹⁴ Kako bi se očuvalo dostojanstvo djece i maloljetnika i spriječilo da usvoje moralno upitne stavove o seksualnosti, u § 184.g zabranjuje se i bavljenje prostitucijom u njihovoj blizini.⁹⁵

U StGB-u ugrađen je i čitav niz kaznenih djela kojima se nastoji spriječiti spolno zlostavljanje najmlađih u svezi s pornografskim sadržajem. Primjerice, kriminalizirano je distribuiranje pornografskog materijala svim nepunoljetnim osobama,⁹⁶ kao i distribuiranje, nabavljanje i posjedovanje dječje⁹⁷ i maloljetničke pornografije,⁹⁸ odnosno organiziranje i posjećivanje dječjih i maloljetničkih pornografskih predstava.⁹⁹ Upoznavanje djece i maloljetnika s pornografskim materijalom posebno je blag seksualni delikt budući da je za to kazneno djelo propisana novčana kazna ili kazna zatvora do godine dana. Radnje vezane uz dječju pornografiju smatraju se uvelike težim kaznenim djelom budući da se represija odmjerenjena u zakonu za njihovo počinjenje, ovisno

⁹² § 180. StGB-a. Lackner, K., Kühl, K.: Strafgesetzbuch mit Erläuterungen, C. H. Beck, München, 2001, str. 681-685.

⁹³ § 182. StGB-a. Renzikowski, J.: Münchener Kommentar zum Strafgesetzbuch, Band 3, C. H. Beck, München, 2017, 1650-1671.

⁹⁴ § 182. st. 2. i § 180.a st. 2. toč. 1. StGB-a.

⁹⁵ § 184.g StGB-a.

⁹⁶ § 184. st. 1. toč. 1., 2. i 5. te § 184.d StGB-a. O povijesnom razvoju kaznenih djela u svezi s pornografijom u Njemačkoj vidi u: Schroeder, F.-C.: Die Revolution des Sexualstrafrechts 1992-1998, JZ, vol. 17, 1999, str. 831.

⁹⁷ § 184.b te § 184.d StGB-a.

⁹⁸ § 184.c te § 184.d StGB-a. Miebach, K.: Münchener Kommentar zum Strafgesetzbuch, Band 3, C. H. Beck, München, 2012, str. 1599-1609.

⁹⁹ § 184.e StGB-a.

o okolnostima, kreće u rasponu zatvorske kazne od tri mjeseca do pet godina, odnosno šest mjeseci do deset godina. Posjedovanje dječje pornografije najblaži je oblik kaznenog djela iz § 184.b, kažnjiv novčanom kaznom ili kaznom zatvora do tri godine. Rasponi kazne propisani za distribuiranje i nabavljanje maloljetničke pornografije nešto su blaži u odnosu na dječju pornografiju i kreću se od novčanog i zatvorskog kažnjavanja do tri godine, odnosno od lišenja slobode smještanjem u zatvor na vrijeme od tri mjeseca do pet godina. I u slučaju posjedovanja zabranjenog pornografskog materijala iz § 184.c u zakonu je odmjerenija najblaža kazna u odnosu na ostale oblike djela jer počiniteljima iz § 184.c st. 3. prijeti novčana kazna te kazna zatvora do dvije godine. Na počinitelje kaznenih djela u svezi s dječjim i maloljetničkim pornografskim predstavama na odgovarajući se način primjenjuju kazne propisane za distributere i posjednike dječje i maloljetničke pornografije iz § 184.b, st. 1. i 3. te § 184.c st. 1. i 3.

Kratak analitički prikaz seksualnih delikata na štetu djece i maloljetnika u njemačkom StGB-u potvrđuje zaključke ranijih studija da je u njemačkom kaznenopravnom prostoru djeci i maloljetnicima pružena sveobuhvatna zaštita od seksualnog zlostavljanja i iskorištavanja.¹⁰⁰ U kojoj mjeri slovenski KZ dijeli zajednička rješenja s njemačkim StGB-om i jesu li u slovenskom pravnom aktu usvojene neke nove normativne koncepcije, kao što je to slučaj s KZ/11, nastojat će se utvrditi u poglavlju koje slijedi.

4.2. Slovenija

U trenutačno važećem slovenskom KZ-u seksualni delikti na štetu djece uvršteni su u Glavu 19. "Kaznena djela protiv spolne nepovredivosti / *kazniva dejanja zoper spolno nedotakljivost*", kojom se zabranjuju spolno neprihvatljiva ponašanja i na štetu djece i punoljetnih osoba. Osim jedinstvenog pristupa normiranja seksualnih delikata u jednoj glavi KZ-a, slovenska i njemačka pravna rješenja dijele identičnu gradaciju kažnjivih spolnih radnji. Prema čl. 173. slovenskog KZ-a, pod spolni napad podvode se i spolni odnošaji i spolna aktivnost. U predmetnoj odredbi mogu se naći i zajednički elementi zaštite djece od spolne zloporabe iz KZ/11 budući da je ona izgrađena na tezi o priznanju spolnih sloboda osobama starijima od petnaest godina. Naime, po-

¹⁰⁰ Federal Ministry for Family Affairs, Senior Citizens, Women and Youth: Plan of Action 2011 of the Federal Government of Germany for the Protection of Children and Teenagers from Sexual Violence and Exploitation, Berlin, 2011, str. 48. Za komparativnu usporedbu njemačkih kaznenopravnih rješenja sa seksualnim deliktima u nekim europskim zemljama vidi: Jehle, J.-M.: Attrition and Conviction Rates of Sexual Offences in Europe: Definitions and Criminal Justice Responses, Eur. J. Crim. Policy Res., vol. 18, 1/2012, str. 150-151.

činitelji koji se upuste u spolne odnošaje ili kakvu drugu spolnu aktivnost s djecom čija dob ne doseže petnaest godina kažnjavaju se kaznom zatvora od tri do osam godina.¹⁰¹ Takvim potezom prihvaćena je neoboriva presumpcija da djeca mlađa od petnaest godina ne razumiju seksualnost kao poseban segment života, pa je kaznenopravnim odredbama potrebno štititi njihov seksualni integritet i skladan razvoj.¹⁰² Slično kao i u KZ/11, u slovenskom KZ/08 predviđena je mogućnost isključenja protupravnosti kod dobrovoljnih spolnih odnošaja i spolnih aktivnosti između vršnjaka slične dobi, duševnog i tjelesnog razvitka. Za spolni napad nad nemoćnim djetetom, uz primjenu sile ili prijetnje izravnog napada na život ili tijelo ili u supočiniteljstvu s drugom osobom, propisana je kazna zatvora od pet do petnaest godina. Nešto blaža kazna predviđena je za spolne napade zlouporabom položaja (kazna zatvora od tri do deset godina). U slučaju da počinitelj iz čl. 173. st. 1.-3. povređuje spolni integritet djeteta na neki drugi način, može ga se kazniti zatvorskom kaznom do pet godina.¹⁰³

Na postavkama koje je u europski kaznenopravni prostor unijela Direktiva odredbama o mamljenju djece za spolne potrebe zakonskim intervencijama iz 2011. godine u slovenski KZ/08 uvedeno je novo kazneno djelo iz čl. 173.a - pridobivanje osoba mlađih od petnaest godina za spolne svrhe. Predmetno kazneno djelo koncipirano je kao samostalno kazneno djelo kojim se kriminaliziraju određene pripremljene radnje koje prethode spolnoj zlouporabi djeteta.¹⁰⁴ Za razliku od hrvatskog pravnog rješenja, biće tog kaznenog djela u većem dijelu odgovara predlošku iz Direktive budući da ono pokriva i mamljenje djece s ciljem upuštanja u spolni odnošaj ili spolnu aktivnost kao i s ciljem izrade pornografskog materijala i predmeta koji se koriste u seksualne svrhe. Za one koji mame djecu propisana je kazna zatvora do jedne godine. Kao i u slučaju čl. 173. st. 5., pod određenim uvjetima isključena je protupravnost mamljenja između vršnjaka.¹⁰⁵

U čl. 174. st. 2. posebno se štiti spolna nepovredivost osoba starijih od petnaest godina zabranom spolnih odnošaja i spolnih aktivnosti zlouporabom položaja. Počiniteljima tog kaznenog djela prijeti kazna zatvora od jedne do osam godina.¹⁰⁶ Osim istog pristupa u sankcioniranju spolne zlouporabe djece starije od petnaest godina, slovenski i hrvatski zakonodavac usvojili su i jedinstvenu

¹⁰¹ Čl. 173. st. 1. slovenskog KZ-a (u daljnjem tekstu KZ/08), Uradni list br. 56/08, 66/08, 89/08, 5/09, 39/09, 55/09, 56/11, 85/11, 91/11, 30/12, 50/12 (pročišćeni tekst), 63/13, 54/15, 6/16, 38/16, 27/17, 24/18.

¹⁰² VSRS, Sodba I Ips 68891/2010-164 od 27. kolovoza 2015.

¹⁰³ Čl. 173. st. 2.-5. KZ/08. Za tumačenje elemenata iz bića spolnog napada nad osobom mlađom od petnaest godina zlouporabom položaja v. VSRS sodba VIII Ips 3/2016 od 22. ožujka 2016.

¹⁰⁴ VSRS, Sodba I Ips 10095/2011-62 od 31. siječnja 2013.

¹⁰⁵ Čl. 173.a KZ/08. Deisinger, M.: Kazenski zakonik 2017, posebni del s komentarjem, sodno prakso in literaturo, Poslovna založba MB, Maribor, 2017, str. 300-302.

¹⁰⁶ Čl. 174. st. 2. KZ/08.

koncepciju zaštite djece u svezi s pornografijom po uzoru na europsku normativu.¹⁰⁷ Naime, kao i u čl. 165. st. 1. KZ/11, u slovenskom pravnom prostoru zabranjeno je upoznavati djecu za koju vrijedi neoboriva pretpostavka da nisu sposobna pristati na spolnu intimnost s pornografskim sadržajima. Počinitelji takvih koruptivnih radnji kažnjavaju se novčanom ili zatvorskom kaznom do dvije godine.¹⁰⁸ Dvostruko veći zakonski raspon kazne predviđen je za iskorištavanje svih malodobnih osoba za pornografiju i predmete koji se koriste u seksualne svrhe. Počiniteljima tih kaznenih djela prijeti kazna zatvora od šest mjeseci do osam godina. Za počinjenje djela u sklopu zločinačkog udruženja povišen je zakonski minimum na godinu dana zatvora, dok je maksimum ostao nepromijenjen.¹⁰⁹ Slovenski zakonodavac usvojio je i proširenu koncepciju zaštite djece od prostitucije te je propisao kaznu zatvora od jedne do deset godina počiniteljima koji neku od radnji iz bića djela počine na štetu osobe koja još nije stekla punoljetnost. Za kvalificirani kazneni oblik tog djela gornja granica kazne postavljena je na dvanaest godina.¹¹⁰

4.3. Usklađenost zakonskih okvira kažnjavanja seksualnih delikata na štetu djece iz KZ/11 s Direktivom 2011/93/EU u komparativnom kontekstu

Analitička razrada kaznenih djela kojima se suzbija seksualno zlostavljanje i iskorištavanje djece u Hrvatskoj, Njemačkoj i Sloveniji iz prethodnih poglavlja pokazala je kako trenutno postoji visoka kriminalnopolitička različitost u sankcioniranju tih delikata. Primjerice, u čl. 173. st. 1. slovenskog KZ/08 kao osnovno neprihvatljivo spolno ponašanje sankcionirana je spolna aktivnost, ali i spolni odnošaj s djetetom, i predviđen jedinstveni zakonski okvir kažnjavanja od tri do osam godina zatvora. U StGB-u spolne aktivnosti s djecom predstavljaju spolnu zlouporabu iz § 176. st. 1. i 2. kažnjivu zatvorom od šest mjeseci do deset godina. Spolni odnošaji i s njima izjednačene radnje koje uključuju penetraciju tijela teži su oblik spolne zlouporabe iz § 176.a st. 2. toč. 2., koji povlači za sobom kaznu zatvora od najmanje dvije godine. Po stupnju odioznosti i zadiranja u spolni integritet djeteta, spolnoj aktivnosti iz njemačkog i slovenskog KZ-a odgovarale bi bludne radnje iz čl. 158. st. 2. KZ/11.¹¹¹ Naime,

¹⁰⁷ Bele, I. i dr. Kazenski zakonik, GV Založba, Ljubljana, 2008, str. 88.

¹⁰⁸ Čl. 176. st. 1. KZ/08.

¹⁰⁹ Čl. 176. st. 2.-4. KZ/08.

¹¹⁰ Čl. 175. st. 2. KZ/08.

¹¹¹ O odnosu bludnih radnja na štetu djeteta iz KZ/11 i *sexuelle Handlungen* iz § 176. StGB-a vidi u: Novoselec, P.: Sudska praksa, Pokušaj bludnih radnji, HLJKPP, vol. 19, 1/2012, str. 354.

u više je odluka njemački Savezni sud naglasio kako se puko skidanje djeteta i kratkotrajni dodiri ne mogu smatrati spolnom aktivnošću iz § 176. Za počinjenje spolne zloporabe potreban je kontakt počiniteljeva tijela s djetetom,¹¹² no koje će se ponašanje ocijeniti kao spolna aktivnost, ovisi o vrsti, intenzitetu i trajanju radnje, koji se utvrđuju prema svim okolnostima slučaja.¹¹³ Vrhovni sud Slovenije zauzeo je stav da se pod spolnom aktivnošću trebaju smatrati radnje počinjene na tijelu žrtve koje podrazumijevaju dodirivanje tijela ili dijelova tijela između počinitelja i žrtve.¹¹⁴ Stoga u spolnu aktivnost ulazi milovanje djeteta po trbuhu te dodirivanje spolovila i genitalnog područja.¹¹⁵ No jednako tako obadva su sudišta zauzela jasan stav da se svi seksualni delikti ne moraju činiti s požudom,¹¹⁶ odnosno da biće spolnog napada na osobu mlađu od petnaest godina ne sadrži cilj zadovoljenja spolnog nagona.¹¹⁷ Takvi zaključci razlikuju se od uvriježenih stavova kaznenopravne teorije i prakse u RH, prema kojima počinitelji bludnih radnji trebaju postupati radi pobuđivanja ili zadovoljenja vlastite ili tuđe spolne želje, nagona ili pohote.¹¹⁸ Kako bi se izbjeglo da se uočene razlike u pravnom poimanju bludnih radnji i spolnih aktivnosti negativno odraze na valjanost komparative analize, krenulo se od onoga što je svima zajedničko, pa su za potrebe ovog rada vezano uz čl. 3. st. 4.-6. Direktive analizirana kaznena djela kojima se zabranjuju spolni odnošaji s djecom i s njima izjednačene spolne radnje (čl. 158. st. 1. KZ/11, § 176.a st. 2. toč. 2. StGB-a te čl. 173. st. 1. slovenskog KZ/08). Dodatan razlog za takvo metodološko modeliranje leži i u činjenici da su harmonizacijski naponi Direktive usmjereni na ujednačavanje maksimuma propisanih kazni za seksualne delikte na štetu djece, pa su po uzoru na ovakav pristup analizom obuhvaćena represivnija kaznena djela.

¹¹² BGH 3 StR 72/16 od 14. lipnja 2016.; BGH 1 StR 627/16 od 23. veljače 2017.

¹¹³ BGH 3 StR 87/17 od 4. svibnja 2017.

¹¹⁴ VSRS Sodba I Ips 91/2009 od 21. svibnja 2009.; VSRS Sodba I Ips 55582/2011-160 od 17. ožujka 2016.

¹¹⁵ VSRS Sodba I Ips 213/2004 od 11. studenog 2004., VSRS Sodba I Ips 40934/2014-124 od 6. travnja 2017.

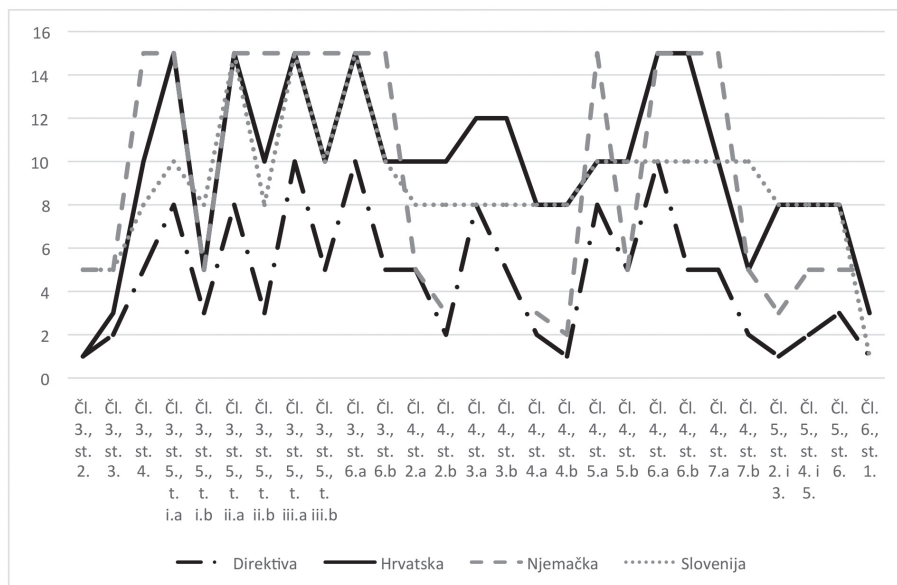
¹¹⁶ BGH 1 StR 627/16, *op. cit.*

¹¹⁷ VSRS Sodba I Ips 42356/2010-54 od 13. listopada 2011.

¹¹⁸ VSH Kž-121/70 od 13. ožujka 1970.; ŽSZg, I Kzm-4/01 od 7. rujna 2001.; ŽSZg I Kzm-19/03 od 21. travnja 2004.; OSRi, Ko-76/14-38 od 12. siječnja 2015.; OSRi, Kzd-28/15 od 5. studenog 2015.; Kzd-52/2016-19 od 2. kolovoza 2016.; Horvatić, Ž., Šeparović, Z.: Kazneno pravo (posebni dio), Masmedia, Zagreb, 1999, str. 213; Turković, K.: Kaznena djela protiv spolne slobode, objavljeno u: Derenčinović, D. i dr: Posebni dio kaznenog prava, Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, Zagreb, 2013, str. 168; Kurtović Mišić, A., Garačić, A., *op. cit.*, str. 602; Turković, K., Maršavelski, A., *op. cit.*, str. 221.

Grafikon 1.

Zakonski maksimumi kazni propisani za seksualne delikte na štetu djece iz Direktive 2011/93/EU u hrvatskom, njemačkom i slovenskom kaznenopravnom prostoru.



Iako Hrvatska, Slovenija i Njemačka dijele zajedničku kaznenopravnu tradiciju, seksualni delikti na štetu djece različito su koncipirani. Najkompleksniji normativni izričaj uočen je u seksualnim deliktima StGB-a, koji su se mijenjali i pod utjecajem konvencijskog prava, primjerice usvajanjem § 176. st. 4. toč. 3. o mamljenju djece, no jednako su tako uspjeli zadržati tradicionalni nomotehnički duh. Stoga se djeca do četrnaest godina i maloljetnici u njemačkom kaznenopravnom prostoru štite od većeg broja kažnjivih ponašanja, pa je zona kriminalizacije seksualnih delikata šira od one na kojoj inzistira Direktiva. No unatoč uočenome, u StGB-u je izostala izričita odredba kojom bi se zabranjivalo prisiljavanje djeteta da sudjeluje u pornografskoj predstavi, što predstavlja svojevrsni diskontinuitet prema ostalim komparativnim rješenjima prikazanim u Grafikonu 1.

Kaznena djela spolnog zlostavljanja djece i maloljetnika u slovenskom KZ/08 sinonim su za unisono, kompaktno nomotehničko reguliranje. I dok su seksualni delikti na štetu djece u KZ/11 raspoređeni u devet zasebnih članaka koji se dijele na 35 stavaka, u slovenskom KZ/08 ta su djela propisana u pet članaka, tj. petnaest stavaka. Usvojen nomotehnički pristup u slovenskom KZ/08 doveo je do toga da se za velik broj različitih zabranjenih spolnih ponašanja na

štetu najmlađih propisuju jedni te isti rasponi kazne. Za razliku od Direktive, ujednačeno propisivanje gornjih granica kazne za pojedine seksualne delikte protiv djeteta zamijećeno je i u hrvatskom i njemačkom KZ-u.

Grafički prikaz najviših kazni u analiziranim kaznenim djelima pokazao je kako kod određenih djela postoji normativni konsenzus oko njihove pogibeljivosti u sve tri zemlje. Kao posebice teška kaznena djela ocijenjeni su kvalificirani spolni odnošaji s djetetom koje još nije doseglo dob pristanka na spolnu intimnost. Jednako tako, gotovo je jednoglasno zaključeno kako provođenje spolnih aktivnosti u prisutnosti djeteta i mamljenje djece predstavljaju blage oblike seksualnih delikata na štetu najmlađih. Čini se da, što je veći stupanj (ne)pogibeljivosti nekog zabranjenog ponašanja, to je veća vjerojatnost da će se u zakonima triju zemalja propisati iste odnosno slične gornje granice kazne. Osim prešutne usklađenosti oko sankcioniranja pojedinih seksualnih delikata, analiza je pokazala kako su i u KZ/11, StGB-u i slovenskom KZ/08 propisani veći zakonski maksimumi od onih predloženih u Direktivi. Jednako tako, u svojoj ukupnosti hrvatska se pravna rješenja umnogome ne razlikuju od komparativnih predložaka. Na temelju navedenog čini se opravdanim zaključiti kako je u KZ/11 odmjerena gornja granica represije za kaznena djela spolnog zlostavljanja i iskorištavanja djeteta u skladu s europskim smjernicama i komparativnim rješenjima.

5. ZAKLJUČAK

Provedena analiza pokazala je kako je hrvatski kaznenopravni okvir u najvećem dijelu u skladu s imperativima koje pred države članice postavlja Direktiva u segmentu sankcioniranja seksualnih delikata na štetu djece. Takvo što ne iznenađuje kada se uzme u obzir činjenica da su kaznena djela spolnog zlostavljanja i iskorištavanja djeteta iz KZ/11 u odnosu na KZ/97 temeljito izmijenjena kako bi se, među ostalim, uskladila s ključnim međunarodnim dokumentima kojima se štite prava djece. U Glavi XVII. tako su usvojena pravna rješenja iz Konvencije Vijeća Europe o zaštiti djece od seksualnog iskorištavanja i seksualnog zlostavljanja,¹¹⁹ UN-ove Konvencije o pravima djeteta,¹²⁰ Fakultativnog protokola uz Konvenciju o pravima djeteta o prodaji djece, dječjoj prostituciji i dječjoj pornografiji¹²¹ te Konvencije o kibernetičkom

¹¹⁹ Konvencija Vijeća Europe o zaštiti djece od seksualnog iskorištavanja i seksualnog zlostavljanja, *op. cit.*

¹²⁰ UN-ova Konvencije o pravima djeteta, NN-MU 12/93, 20/97, 4/98, 13/98, 13/18.

¹²¹ Fakultativni protokol uz Konvenciju o pravima djeteta o prodaji djece, dječjoj prostituciji i dječjoj pornografiji, NN-MU 5/02, 7/02.

kriminalu.¹²² Prva tri izvora konvencijskog prava predstavljaju i pravni temelj Direktive, koja tako prenosi međunarodno priznate standarde o zaštiti djece od seksualnog zlostavljanja u europski pravni prostor. Na ovaj način tvorcima Direktive primijenili su srednji pristup u međusobnom približavanju nacionalnih kaznenopravnih rješenja, uvažavajući i fleksibilno oblikujući njihovu različitost.

No unatoč velikom stupnju normativne usuglašenosti, odredbe Direktive pružaju jasnu uputu što bi u predstojećim zakonodavnim intervencijama u Glavi XVII. trebalo mijenjati. Najveći broj intervencija odnosio bi se na kaznena djela spolne zlouporabe djece starije od petnaest godina. Kako bi se očuvao cjelovit pristup zaštite djece svih dobnih skupina od seksualnih nasrtaja, u predstojećim izmjenama i dopunama KZ/11 zakonodavac bi trebao predvidjeti silovanje djeteta koje je doseglo dob dopustivosti stupanja u spolne odnose kao zasebno kazneno djelo. Identičan zahtjev spram zakonodavca treba postaviti i u odnosu na inkriminiranje spolne zlouporabe posebno ranjivog djeteta starijeg od petnaest godina kao teškog kaznenog djela. Kako bi se otklonila pravna nelogičnost da se radnje kojima maloljetnik uz obostrani pristanak zadovoljava pohotu pred djetetom smatraju kaznenim djelom za razliku od radnji iz čl. 158. st. 1. i 2., isto tako predlaže se da se u čl. 160. ugradi razlog isključenja protupravnosti iz čl. 158. st. 3. KZ/11.

Vezano uz kaznena djela kojima se štite djeca mlađa od petnaest godina od spolnog zlostavljanja i iskorištavanja, provedena analiza upozorila je na potrebu proširivanja bića djela mamljenja djece za zadovoljenje spolnih potreba. Kako bi se predmetno kazneno djelo usuglasilo s čl. 6. st. 1. Direktive, a po uzoru na slovensko i njemačko pravno rješenje, čl. 161. st. 1. KZ/11 trebalo bi nadopuniti na način da se u njega uvrsti i postupanje počinitelja s ciljem iskorištavanja djece za pornografiju. Jednako tako, u čl. 162. trebalo bi ugraditi stavak kojim bi se zasebno inkriminiralo korištenje spolnih usluga djeteta koje nije doseglo dob za pristanak na spolnu intimnost. Takvim potezima zadovoljili bi se zahtjevi koje pred države članice EU-a postavlja Direktiva, no jednako bi se tako ojačala koherentnost kaznenopravnog sustava u dijelu zaštite sve djece od spolnog zlostavljanja i iskorištavanja.

Prilikom usvajanja novih zakonskih odredbi potrebno je postupati krajnje obazrivo. Naime, među stručnjacima kaznenog prava uvelike je prihvaćeno mišljenje kako učinci proglašavanja nekog ponašanja kaznenim djelom prelaze njegovo puko premještanje "s one strane zakona".¹²³ Svakim potezom kojim se proširuje područje kriminalnoga osnažuje se i pravo države na kažnjavanje, a time ujedno i pomiču granice zadiranja u prava i slobode građana. Kaznenopravni sustav jest sustav primjene državne prisile koji je legitiman sve dok njegovi temelji i konstrukcija zadovoljavaju postavke ustavnopravnog načela

¹²² Konvencija o kibernetičkom kriminalu, NN-MU 9/02, 4/04.

¹²³ Ouwerker, J. W., *op. cit.*, str. 538.

razmjernosti. Iz tog razloga uređivanje odnosa u zajednici nikako se ne može svesti na isključivu, pretežnu ili primarnu primjenu kaznenih normi. U vremenima opće nesigurnosti, produljene ekonomske krize i rastapanja socijalne države razumljiva je potreba građana da se krajnje rigoroznim kaznama sankcioniraju svi koji čine najteža kaznena djela na štetu djece. Povijest je ujedno pokazala kako su se u razdobljima krize tražile definicije i mehanizmi u kaznenome pravu kako bi se uvjerilo građane da se njihove preokupacije i protesti uzimaju u obzir.¹²⁴ Čini se kako smo i ovoga puta na svojevrsnom raskrižju. Prije dvanaest godina naš je zakonodavac popustio zahtjevima javnosti i usvojio novelu KZ/97. kojom su se propisale strože kazne za “pedofilske delikte”.¹²⁵ No ovoga puta konkretni prijedlozi građana zahtijevaju da se u zakonske odredbe ugrade krajnje rigorozna rješenja koja se ne mogu opravdati ni europskim standardima ni komparativnim kontekstom. Pritom se ne vidi kako se tim istim zahtjevima za krajnjom kriminalizacijom istovremeno zagovara i žrtvovanje sloboda i prava građana protivno liberalnoj demokraciji. Stoga se buduće akcije, osim u smjeru odmjerenog zakonskog modeliranja seksualnih delikata na štetu djece, trebaju usmjeriti prema provođenju programa kojima bi se građanima prenijele informacije o ulozi kaznenoga prava kao krajnjeg sredstva i preventivnim programima za suzbijanje seksualnih delikata na štetu djece.

LITERATURA

1. Arredondo, D. E.: Child Development, Children’s Mental Health and the Juvenile Justice System: Principles for Effective Decision-Making, SLPR, vol. 14, 2003, str. 13-28.
2. Bele, I. i dr.: Kazenski zakonik, GV Založba, Ljubljana, 2008.
3. Binford, W. i dr.: Beyond *Paroline*: Ensuring Meaningful Remedies for Child Pornography Victims at Home and Abroad, Child. Leg. Rts. J., vol. 35, br. 2/2015, str. 117-162.
4. Božičević-Grbić, M., Roksandić Vidlička, S.: Reforma maloljetničkog kaznenog prava i sudovanja, HLJKPP, vol. 18, br. 2/2011, str. 679-715.
5. Bučar Ručman, A.: Crime News Discourse in Slovenia: Critical Reflection Two Decades after Transition to ‘Democracy’, CL & SC, vol. 59, 1/2013, str. 21-37.
6. De Bondt, W.: The Missing Link Between “Necessity” and “Approximation of Criminal Sanctions” in the EU, EuCLR, vol. 4, 2/2014, str. 147-168.
7. De Jong, R., Bijleveld, C.: Child Sexual Abuse and Family Outcomes, Crime Sci., vol. 4, br. 34/2015, DOI: 10.1186/s40163-015-0046-1.
8. Deisinger, M.: Kazenski zakonik 2017, posebni del s komentarjem, sodno praksu in literaturo, Poslovna založba MB, Maribor, 2017.
9. Derenčinović, D.: Dječja pornografija na Internetu - o kažnjivosti posjedovanja i virtualnoj dječjoj pornografiji, HLJKPP, vol. 10, br. 1/2003, str. 3-25.

¹²⁴ Lacey, N.: In Search of Criminal Responsibility: Ideas, Interests, and Institutions, Oxford University Press, Oxford, 2016, str. 170.

¹²⁵ Čl. 53., 55.-58. ZID KZ, NN 71/06.

10. Đurđević, Z.: Lisabonski ugovor: prekretnica u razvoju kaznenog prava u Europi, HLJKPP, vol. 15, br. 2/2008, str. 1077-1127.
11. Ferreira, N., Kostakopoulou, D.: The Roma and European Union Citizenship: In Search of the Humane Answer from the EU, u: Ferreira, N., Kostakopoulou, D. (ur.): The Human Face of the European Union: Are EU Law and Policy Humane Enough?, Cambridge University Press, Cambridge, 2016, str. 206-234.
12. Fichera, M.: Criminal Law beyond the State: The European Model, ELJ, vol. 19, br. 2/2013, str. 174-200.
13. Garačić, A.: Od zaštite dostojanstva ličnosti i morala do zaštite spolnih sloboda, objavljeno u: Vrhovni sud Republike Hrvatske: Novine u kaznenom zakonodavstvu 2017., Zbornik radova, Opatija, 11.-12. svibnja 2017., str. 1-12.
14. Godsoe, C.: Recasting Vagueness: The Case of Teen Sex Statutes, Wash. & Lee L. Rev., vol. 74, br. 1/2017, str. 173-284.
15. High, A.: Good, Bad and Wrongful Juvenile Sex: Rethinking the Use of Statutory Rape Laws against the Protected Class, Ark. L. Rev., vol. 69, br. 3/2016, str. 787-838.
16. Hörnle, T.: The New German Law on Sexual Assault and Sexual Harassment, Ger. Law J., vol. 18, 6/2017, str. 1309-1329.
17. Horvatić, Ž., Šeparović, Z.: Kazneno pravo (posebni dio), Masmedia, Zagreb, 1999.
18. Huomo-Kettunen, M.: EU Criminal Policy at a Crossroads between Effectiveness and Traditional Restraints for the Use of Criminal Law, NJECL, vol. 5, br. 3/2014, str. 301-326.
19. Ivičević Karas, E. i Munivrana Vajda, M.: Kazneno pravo i djeca, objavljeno u: Dubravka, H. (ur.): Prava djece: multidisciplinarni pristup, Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, Zagreb, 2016, str. 147-171.
20. Jehle, J.-M.: Attrition and Conviction Rates of Sexual Offences in Europe: Definitions and Criminal Justice Responses, Eur. J. Crim. Policy Res., vol. 18, 1/2012, str. 145-161.
21. Klein, J. L., Cooper, D. T.: Do Perceptions of Statutory Rape Vary Based on Offender and Victim Pairings? Testing the Effects of Race and Gender, Appl. Psychol. Crim. Justice, vol. 13, br. 1/2017, str. 33-50.
22. Kostakopoulou-Douchery, D., Ferreira, N.: Testing Liberal Norms: The Public Policy and Public Security Derogations and the Cracks in European Union Citizenship, Colum. J. Eur. L., vol. 20, br. 2/2014, str. 167-192.
23. Kurtović Mišić, A., Garačić, A.: Kaznena djela protiv spolne slobode i spolnog ćudoređa, HLJKPP, vol. 17, 2/2010, str. 597-618.
24. Lacey, N.: In Search of Criminal Responsibility: Ideas, Interests, and Institutions, Oxford University Press, Oxford, 2016.
25. Lackner, K., Kühl, K.: Strafgesetzbuch mit Erläuterungen, C. H. Beck, München, 2001.
26. Laubenthal, K.: Handbuch Sexualstraftaten: Die Delikte gegen die sexuelle Selbstbestimmung, Springer, Berlin, 2012.
27. Letourneau, E. J. i dr.: The Economic Burden of Child Sexual Abuse in the United States, Child Abuse Negl., vol. 79, 2018, str. 413-422.
28. Manco, E.: Protecting the Child's Right to Participate in Criminal Justice Proceedings, Amsterdam L. F., vol. 8, br. 1/2016, str. 48-77.
29. Miebach, K. (ur.): Münchener Kommentar zum Strafgesetzbuch, Band 3, C. H. Beck, München, 2017.
30. Novoselec, P.: Sudska praksa, Pokušaj bludnih radnji, HLJKPP, vol. 19, 1/2012, str. 353-354.
31. Nowell-Smith, H.: Behind the Scene Scenes in the Negotiation of EU Criminal Justice Legislation, NJECL, vol. 3, br. 3-4/2012, str. 381-393.

32. Ouwerker, J. W.: Criminalization Powers of the EU and the Risks of Cherry-Picking between Various Legal Basis: The Case for a Single Legal Framework for EU-Level Criminalisation, *Colum. J. Eur. L.*, vol. 23, 2017, str. 503-550.
33. Pavlović, Š.: *Kazneni zakon, zakonski tekst, komentari, sudska praksa, pravna teorija, Libertin naknada*, Rijeka, 2015.
34. Pilgrim, D.: Child Sexual Abuse: From Diagnosis to Formulation, *Educational & Child Psychology*, vol. 34, br. 4/2017, str. 40-49.
35. Popović, S.: Child Sexual Abuse News: A Systematic Review of Content Analysis Studies, *J. Child Sex. Abuse*, DOI: 10.1080/10538712.2018.1486935
36. Reis, A. S.: Online Protection of the Child within Europe, *Int'l Rev. L. Computers & Tech.*, vol. 23, 3/2009, str. 217-230.
37. Rittossa, D., Martinović, I.: Spolni odnošaj bez pristanka i silovanje – teorijski i praktični problemi, *HLJKPP*, vol. 21, 2/2014, str. 509-548.
38. Scherrer, A. i Van Ballegooij, W.: *Combating Sexual Abuse of Children Directive 2011/93/EU, European Implementation Assessment*, European Parliamentary Research Service, Brussels, 2017.
39. Schroeder, F.-C.: Die Revolution des Sexualstrafrechts 1992-1998, *JZ*, vol. 17, 1999, str. 827-833.
40. Simon, P.: The Criminalisation Power of the EU after Lisbon and the Principles of Democratic Legitimacy, *New. J. Eur. Crim. L.*, vol. 3, 3-4/2012, str. 242-256.
41. Timmer, A.: A Quiet Revolution: Vulnerability in the European Court of Human Rights, objavljeno u: Albertson Fineman, M. i Gear, A. (ur.): *Vulnerability Reflections on a New Ethical Foundation for Law and Politics*, Ashgate, 2013, str. 147-170.
42. Turković, K. i dr.: *Komentar Kaznenog zakona*, NN, Zagreb, 2013.
43. Turković, K., Maršavelski, A.: Kaznena djela protiv spolne slobode, objavljeno u: Cvitanović, L. i dr.: *Kazneno pravo - posebni dio*, Pravni fakultet Sveučilište u Zagrebu, Zagreb, 2018, str. 206-226.
44. Turković, K.: Kaznena djela protiv spolne slobode, objavljeno u: Derenčinović, D. i dr.: *Posebni dio kaznenog prava*, Pravni fakultet Sveučilište u Zagrebu, Zagreb, 2013, str. 157-169.
45. Van Bueren, G.: Child-Oriented Justice - An International Challenge for Europe, *IJLPF*, vol. 6, br. 3/1992, str. 381-399.
46. Vilović, G.: Uloga medija u povredi prava djece i mladih na seksualno zdravlje, u: Popović, S. (ur.): *Zbornik radova sa znanstvenog skupa "Zaštita prava djece i mladih na seksualno zdravlje"*, Medicinski fakultet Sveučilišta u Rijeci, Rijeka, 2016, str. 107-114.
47. Von Jörg M. Fegert i dr.: *Sexueller Missbrauch von Kindern und Jugendlichen: Ein Handbuch zur Prävention und Intervention für Fachkräfte im medizinischen, psychotherapeutischen und pädagogischen Bereich*, Springer, Berlin, 2014.
48. Walsh, C.: The (Unfinished) Growth of the Juvenile Justice System Notes, *New Eng. L. Rev.*, vol. 50, 2016, str. 237-268.
49. Weatherred, J. L.: Child Sexual Abuse and the Media: A Literature Review, *J. Child Sex. Abuse*, vol. 24, 1/2015, str. 16-34.
50. Winters, G. M., Jeglic, L. J.: I Knew It All Along: The Sexual Grooming Behaviors of Child Molesters and the Hindsight Bias, *J. Child Sex. Abuse*, vol. 25, br. 1/2016, str. 20-36.

Summary

SEXUAL OFFENCES AGAINST CHILDREN – THE CROATIAN CRIMINAL LEGAL FRAMEWORK FROM THE PERSPECTIVE OF DIRECTIVE 2011/93/EU

The media are increasingly reporting on cases of sexual abuse of children. Scientific research has already pointed out the unacceptable nature of texts that give information on an offensive event or which disclose the identity of a child in an unacceptable manner and against the rules of the profession of journalism. In a social climate where alarms are sounding due to the danger from, and incorrigible nature of, sexual predators targeting children, increasingly frequent requests can be heard from the public to ruthlessly punish sexual abusers of children and to incapacitate them for many years. In addition to the clearly expressed positions of the public about the need to create repressive social policies to combat the sexual abuse of children, Directive 2011/93/EU requires the legislator to review crimes of sexual abuse and sexual exploitation of children.

In order to establish to what extent sexual offences against children in the Criminal Code/11 differ from the solutions adopted in the Directive, and whether we are facing new legislative interventions, this paper analyses in detail the substantive legal provisions of the Directive, and compares them with the regulative solutions in Title VII of the current Criminal Code. In a separate part, the paper assesses the relevant provisions in a comparative context based on examples of incriminating sexual offences against children in the German and Slovenian criminal codes. In order to determine whether the criticism of criminal sanctions being too lenient have a valid foundation, the paper analyses the legal maximum penalties prescribed for criminal offences against the sexual integrity of children in CC/11, the German StGB and the Slovenian CC/08, and relates this to the minimum requirements for the maximum sanctions from the Directive. Based on the research, the final part of the paper gives some specific *de lege ferenda* proposals, and suggestions to develop additional education policies.

Keywords: criminal offences of sexual abuse and sexual exploitation of children, Directive 2011/93/EU, the model of “minimum maximum penalties”, the German StGB, the Slovenian Criminal Code