

Lana Petö-Kujundžić*

DIJETE KAO SVJEDOK

Nakon što je upozorila na pojam "djeteta" u hrvatskoj pravnoj praksi, autorica u članku raspravlja o položaju djeteta u sudskom postupku prema odredbama Zakona o sudovima za mladež i Zakona o kaznenom postupku, napose kada se dijete mora ispitati kao svjedok. Dijete kao svjedok treba pomoć i zaštitu u ispitivanju od strane različitih stručnjaka kao što su psiholozi, psihijatri i pedagozi. Oni moraju pomoći samom djetetu ali i postupovnom tijelu koje provodi ispitivanje u poštivanju zakonitosti ispitivanja i procjeni vjerodostojnosti djetetova iskaza. Autorica naglašava da je ta problematika u praksi važna u kaznenim predmetima za teška kaznena djela koja odrasle osobe počine na štetu djece, gdje se od sudaca traži puno snalaženja na novim područjima kao što je npr. područje predadolescentne i adolescentne ginekologije, pedijatrije, dječje gastroenterologije, dječje psihologije, psihijatrije, socijalne pedagogije, logopedije i dr.

POJAM DJETETA

Konvecija o pravima djeteta definirala je pojam djeteta kao svakog ljudskog bića mlađeg od 18 godina, osim ako se po pravu koje se primjenjuje punoljetnost ne stječe ranije.¹

Takva je definicija ostavila da svaka država u okviru toga može imati svoje definicije, a da nije dotakla pitanje priznaje li se život prije rođenja ili ne.

Naše zakonodavstvo, i to Kazneni zakon i Zakon o sudovima za mladež te Zakon o kaznenom postupku, poznaju pojam *dijete*, a u Zakonu o sudovima za mladež navodi se definicija osobe koja nije navršila 14 godina, mlađeg maloljetnika kao maloljetnika koji je navršio 14 godina, a nije navršio 16 godina te starijeg maloljetnika kao maloljetnika koji je navršio 16 godina, a nije navršio 18 godina.²

* Lana Petö-Kujundžić, sutkinja Županijskog suda u Zagrebu

¹ Konvecija o pravima djeteta in 1989, New York

² Zakon o sudovima za mladež (NN 111/97, NN 12/02), članak 4. stavci 2. i 3.

Kazneni zakon definira pojmove djeteta i maloljetnika i navodi da se kazneno zakonodavstvo ne primjenjuje prema djetetu koje u vrijeme kada je počinilo kazneno djelo nije navršilo četrnaest godina, što je ponavljanje pojma djeteta.³

Zakon o sudovima za mladež navodi da ako se u tijeku postupka utvrdi da osoba u vrijeme počinjenja djela nije navršila 14 godina života (dijete), tada se postupak obustavlja i time potvrđuje kaznena neodgovornost do 14. godine življenja.⁴

Zakonodavstvo Hrvatske je na stajalištu da se kaznena odgovornost odnosi samo na osobe iznad 14 godina i ne daje mogućnost da se za neke osobe koje bi mogle biti i mlađe može utvrđivati eventualna sposobnost shvaćanja prava i nepravda, ocjene svoga postupanja i razumijevanja nastupjelih posljedica.

Zakon o kaznenom postupku upotrebljava pojmove maloljetnika i djeteta bez posebnog ograničenja, ali se očito podrazumijeva da je riječ o osobama koje nisu navršile 18 godina. Kada se u zakonu navodi da maloljetnik koji s obzirom na svoju dob i duševnu razvijenost nije sposoban shvatiti značenje prava ne mora svjedočiti, da se ne može ispitati kao svjedok, to je odredba koja se odnosi na sve osobe do 18. godine života, kao i odredba koja govori o ispitivanju maloljetne osobe, osobito ako je oštećena kaznenim djelom: s njome će se postupati obzirno da ispitivanje ne bi štetno utjecalo na psihičko stanje - to se odnosi općenito na dijete do 18. godine života.⁵ No kada Zakon spominje dijete koje se ispituje, a oštećeno je kaznenim djelom, tada valja pretpostaviti da je to uži pojam i da se odnosi na osobe do 14 godina.⁶

Obiteljski zakon nije dao definiciju djeteta, već taj pojam, suprotno, samo ograničava kad kaže da je punoljetna osoba ona koja je navršila 18 godina života, no osobi se izjednačuje poslovna sposobnost s punoljetnošću i sa sklapanjem braka prije punoljetnosti. Također se daje mogućnost stjecanja poslovne sposobnosti po odluci suda a na prijedlog maloljetnika koji je navršio 16 godina i postao je roditelj. Obiteljskoppravna zaštita govori o djetetu kao o osobi koja nije navršila 18 godina i koja nije sklopila brak prije punoljetnosti i nije roditelj.⁷

POSEBAN POSTUPAK PREMA DJETETU

Pozivanje svjedoka kao maloljetne osobe koja nije navršila šesnaest godina obavlja se preko njezinih roditelja osim ako to nije moguće zbog potrebe da se

³ Kazneni zakon (NN 110/97, NN 27/98, NN 129/00), članak 89, točka 9. i 10, članak 10.

⁴ Zakon o sudovima za mladež (NN 111/97, NN 12/02) članak 44.

⁵ Zakon o kaznenom postupku (NN 58/02), članak 234. stavak 4. i članak 238. stavak 4.

⁶ Zakon o kaznenom postupku (NN 58/02), članak 238. stavak 5.

⁷ Obiteljski zakon, NN 116/03, članak 120. stavci 1, 2, 3. i 4.

hitno postupa ili zbog drugih okolnosti. Time se i određuje da su roditelji osobe koje skrbe o djetetu, no djetetu starijem od 16 godina pozivi se uručuju osobno i time mu se priznaje pravo odlučivanja i postupanja.⁸

Pri ispitivanju maloljetne osobe, osobito ako je oštećena kaznenim djelom, postupit će se obzirno da ispitivanje ne bi štetno utjecalo na psihičko stanje maloljetnika. Zakonodavac je time mislio i na obične svjedoke u postupku, iako je posebno istaknuo svjedoke djecu koja su oštećena kaznenim djelom, dakle za sve osobe ispod 18 godina života.⁹

Ista ova odredba u Zakonu o sudovima za mladež nešto je drugačija, opširnija. Pojašnjava se zašto se tako postupa, specificirano prema kojim osobama i tko treba tako postupati. Kada se postupa u kaznenim predmetima protiv počinitelja kaznenih djela na štetu djece i maloljetnika, sudac za mladež i istražni sudac pri provođenju postupovnih radnji osobito će se obazrivo odnositi prema djetetu ili maloljetniku na čiju je štetu počinjeno kazneno djelo imajući u vidu njegovu dob, značajke ličnosti, obrazovanje i prilike u kojima živi, kako bi se izbjegle moguće štetne posljedice na njegov odgoj i razvoj.¹⁰

Dakle, poseban zakon za mlade govori samo o oštećenima, osobama ispod 18 godina, i obazrivost se nalaže samo istražnom sucu i sucu za mladež, iako bi se trebalo tumačiti da bi se obazrivo ponašanje trebalo tražiti i od državnog odvjetnika, branitelja i punomoćnika oštećenika.

Iako su odredbe i u osnovnom kaznenom postupovnom zakonu i u specijalnom zakonu za mlade gotovo iste, osnovni zakon govori o osobama ispod 18 godina života pred sudom u svojstvu svjedoka, a specijalni zakon o djeci i maloljetnicima koji su oštećeni kaznenim djelom.

Glavnoj raspravi mogu biti nazočne punoljetne osobe, što znači da maloljetne osobe ne mogu biti nazočne, a posebno to potkrepljuje i odredba koja govori da će se maloljetne osobe zadržati u sudnici samo onoliko koliko je to nužno te će se udaljiti sa zasjedanja. Zakonodavac je time izrekao da za mlade osobe do 18 godina nije poučno da slušaju kaznene rasprave jer bi sadržaj onoga što se iznosi na raspravama mogao djelovati negativno na njihov razvoj.¹¹

Prema novim odredbama Zakona o kaznenom postupku proizlazi da ako se kao svjedok ispituje dijete oštećeno kaznenim djelom, ispitivanje se provodi uz pomoć psihologa, pedagoga ili druge stručne osobe.

Istražni sudac će naloži ispitivanje svjedoka, ako se kao svjedok ispituje dijete oštećeno kaznenim djelom, putem video i zvučne snimke. Tada će se

⁸ Zakon o kaznenom postupku (NN 110/97, NN 58/99, NN 112/99, NN 58/02), članak 237. stavak 2.

⁹ Zakon o kaznenom postupku (NN 110/97, NN 58/99, NN 112/99, NN 58/02), članak 238. stavak 4.

¹⁰ Zakon o sudovima za mladež (NN 111/97, NN 12/02), članak 119. stavak 1.

¹¹ Zakon o kaznenom postupku (NN 110/97, NN 58/99, NN 112/99, NN 58/02), članak 292. stavak 2.

ispitivanja provesti bez nazočnosti suca i stranaka u prostoriji gdje se dijete nalazi tako da mu stranke mogu postavljati pitanja putem istražnog suca te psihologa, pedagoga ili druge stručne osobe.¹²

Po Zakonu o sudovima za mladež proizlazi da kada se svjedok ispituje dijete ili mlađi maloljetnik koji je oštećen kaznenim djelom iz čl. 117. Zakona o sudovima za mladež, takvo se ispitivanje može provesti najviše dva puta. Po tom zakonu istražni sudac će naložiti ispitivanje svjedoka putem tehničkih uređaja za prijenos slike i zvuka, pa će potom na glavnoj raspravi biti reproducirana ta snimka odnosno pročitat će se zapisnik o iskazu svjedoka.¹³

Obje odredbe govore o načinu ispitivanja i dobro je uočiti o kojoj dobnoj skupini se radi: ZKP spominje dijete (osoba ispod 14 godina), a poseban zakon za mlade govori i o djetetu i mlađem maloljetniku, dakle o osobama ispod 16 godina, što je nužno i za primjenu jer se radi o *lex specialis*.

Oba zakonska teksta navode da će to učiniti istražni sudac. No postavlja se pitanje ako to ne učini istražni sudac, je li to bitna procesna povreda i može li se na temelju drugačije provedenog iskazivanja djeteta donijeti pravovaljana odluka.

Po dosadašnjoj sudskoj praksi proizlazi da se o načinu iskazivanja djeteta nije dovoljno vodilo računa, iako je zakonodavac u posebnom zakonu naveo da će se osobe ispod 16 godina koje su oštećene kaznenim djelom saslušavati putem *linka*, a sve osobe ispod 18 godina uz pomoć stručnih osoba.

Na sudskoj je praksi i odlučivanje hoće li se takva djeca saslušavati na glavnoj raspravi putem *linka*, ako nisu tako saslušana u istrazi, te uz pomoć stručnih osoba. Sudska praksa je šarolika kada se saslušavaju djeca uz pomoć stručnih osoba: razgovara li tada stvarno s djetetom stručna osoba, a sudac je nazočan i postavlja samo određena pitanja koje ta stručna osoba djetetu treba približiti, pojasniti ili, obrnuto, s djetetom razgovara sudac, a stručna osoba zapravo samo pazi da je djetetu sve jasno i da se pitanja ne postavljaju na način neprikladan djetetu.

Uvođenjem tehnike i stručnih osoba u sud postupak prema djeci treba biti bolji tako da se djeca ne boje ispitivanja, da mogu jednostavnije govoriti, da se osjećaju zaštićeno i da su slobodna i otvorena u svom iskazivanju.

Ako su djeca i mlađi maloljetnici oštećeni kaznenim djelima, navodi se u Zakonu o sudovima za mladež, iz čl. 117. ZSM-a umjesto u sudu mogu se ispitati u svom stanu ili drugom prostoru u kojem borave ili u centru za socijalnu skrb, gdje se i tada razgovor snima putem tehničkih uređaja za prijenos slike i zvuka, što je logična odredba specijalnog zakona, ali koja opet iziskuje uporabu tehničkog snimanja i pitanje procesne povrede ako se osoba ispod 16 godina

¹² Zakon o kaznenom postupku (NN 110/97, NN 58/99, NN 112/99, NN 58/02), članak 238. stavak 5.

¹³ Zakon o sudovima za mladež (NN 111/97, NN 12/02), članak 119. stavak 2. i 4.

ispituje u centru, a ispitivanje se ne bilježi pomoću tehničkog uređaja - je li odluka na takvom dokazu pravno utemeljena.¹⁴

Ista takva odredba u Zakonu o kaznenom postupku u članku 329. govori da ako se kao svjedok na glavnoj raspravi treba ispitati dijete oštećeno kaznenim djelom, vijeće može odlučiti da ga izvan glavne rasprave ispita predsjednik vijeća uz primjenu članka 238. stavka 5. te će se tada ispitivanje uvijek obaviti uz pomoć stručne osobe i ispitivanje se snima - opet se ostavlja prostor pravnoj nedoumici je li riječ o obveznoj odredbi ili samo o uputi.¹⁵

Također je potrebno zaključiti da se ti propisi odnose na sve osobe ispod 16 godina starosti i da se takva djeca mogu saslušavati izvan suda uz pomoć stručne osobe i tehnike.

U Zakonu o sudovima za mladež traži se da se na glavnoj raspravi uvijek pročita zapisnik o iskazu svjedoka odnosno reproducira snimka ako je dijete do 16 godina života iskazivalo uz tehničke uređaje za prijenos slike i zvuka.¹⁶ Upravo izričaj *uvijek* posebno znači da se na glavnoj raspravi ne treba ponovo saslušavati dijete, već da se uvijek čita ili reproducira iskaz. Ponovno nedoumica o tome je li riječ o bitnoj procesnoj povredi ako se postupi drugačije. Zakonodavac je nažalost to naveo za glavnu raspravu iako bi u takvim predmetima bilo nužno da se iskaz reproducira i na sjednicama vijeća u povodu odlučivanja u drugom stupnju (o žalbenim postupcima).

Ako se stranke ne slože samo s reprodukcijom snimke iskazivanja djeteta, smatram da se može odlučiti da se taj iskaz pročita i bez suglasnosti stranaka jer je ispitanim osobama dolazak pred sud otežan zbog drugih razloga, a to je zaštita djeteta od ponovnog dovođenja na sud i najbolji je interes djeteta da ga se ponovo ne suočava s traumom.¹⁷

“Ako se kao svjedok ispituje dijete ili mlađi maloljetnik oštećen kaznenim djelom iz članka 117. ZSM, takvo se ispitivanje može provesti najviše dva puta”. Ova odredba specijalnog zakona pokušava zaštititi osobu ispod 16 godina života da se ne saslušava nebrojeno puta, no ni ta odredba nije osnažena da bi bila bitna povreda ako se dijete saslušava treći ili četvrti put.¹⁸ To treba osnažiti kroz primjenu u prvostupanjskim postupcima i dosljedno primjenjivati samo čitanje iskaza i reproduciranje snimke.

Zakon o kaznenom postupku još iz 1997. godine poznao je mogućnost da se svjedoke s obzirom na životnu dob, tjelesno i duševno stanje ili druge interese može ispitati putem tehničkih uređaja za prijenos slike i zvuka na način da mu stranke mogu postavljati pitanja bez nazočnosti u prostoriji gdje se svjedok

¹⁴ Zakon o sudovima za mladež (NN 111/97, NN 12/02), članak 119. stavak 3.

¹⁵ Zakon o kaznenom postupku (NN 58/02), članak 329. stavak 3.

¹⁶ Zakon o sudovima za mladež (NN 111/97, NN 12/02), članak 119. stavak 4.

¹⁷ Zakon o kaznenom postupku (NN 58/02), članak 331. stavak 1. točka 1.

¹⁸ Zakon o sudovima za mladež (NN 111/97, NN 12/02), članak 119. stavak 2.

nalazi.¹⁹ Novine u 2002. godine su samo tu istu mogućnost pojasnile da se to može odnositi i na djecu koja su svjedoci i na djecu koja su oštećena kaznenim djelom. Stoga se i nadalje i maloljetnici koji su svjedoci, a nalaze se u dobroj skupini od 16 do 18 godina, mogu saslušavati putem *linka*.

Niti današnje odredbe kao niti prijašnje odredbe ne daju procesna pravila je li to dužnost državnih odvjetnika koji bi trebali štiti prava djece već pri zahtjevima, prijedlozima i optužbama i stavljati prijedloge da se saslušanje provede putem *linka* ili izvan suda ili je to službena dužnost sudaca da da odluče i provedu takvo saslušanje na poseban način.

Posebni zakon o mladeži prepoznao je i pravo djeteta kao oštećenika kada je u odredbama o kaznenopravnoj zaštiti djece i maloljetnika dao mogućnost suda da predloži predsjedniku suda da se postavi opunomoćnik radi osiguranja zakonitih interesa oštećenika. Tijekom vođenja postupaka gdje su djeca oštećeni opravdano bi bilo postaviti punomoćnika pogotovo u slučajevima gdje su djeca sinovi ili kćeri okrivljenika, a drugi roditelj nije u mogućnosti osigurati pravnu pomoć djetetu.²⁰ U kaznenim postupcima gdje je dijete ili maloljetnik oštećenik (osoba ispod 18 godina), pokazuje se potreba da to dijete bude upoznato od odvjetnika što ga sve očekuje tijekom postupka, kakav je tijekom postupka i što nakon toga.

SRODSTVO S POČINITELJEM

Po izmijenjenom Zakonu o kaznenom postupku kada je maloljetnik u srodstvu s počiniteljem, a s obzirom na dob i duševnu razvijenost nije sposoban shvatiti značenje prava da ne mora svjedočiti, ne može se ispitati kao svjedok, ali se saznanja dobivena od njega putem stručnih osoba, srodnika ili drugih osoba koje su s njim bile u kontaktu mogu koristiti kao dokaz.²¹

Tu je potrebno da sud utvrdi je li osoba ispod 18 godina sposobna razumjeti pravo *blagodati*, pravo da je oslobođena od obveze svjedočenja, dakle da nije dužna svjedočiti zbog svoga odnosa s okrivljenikom. Za takvo utvrđenje sud mora zatražiti mišljenje stručne osobe, odnosno mogao bi se donijeti zaključak da je sigurno da dijete od jedne ili dvije godine života nije sposobno za takvo razumijevanje, no za svu ostalu dob ili duševnu razvijenost nije dovoljno znanje i procjena suca. Pogotovo ako je riječ o djetetu koje je zaostalo u razvoju - za to dijete sudac ne može sam donijeti odluku bez stručnog mišljenja psihologa, pedagoga ili psihijatra.

¹⁹ Zakon o kaznenom postupku (NN 110/97, NN 58/02), članak 239. stavak 5.

²⁰ Zakon o sudovima za mladež, NN 111/97, članak 120.

²¹ Zakon o kaznenom postupku, NN 58/02, članak 234. stavak 4.

Ujedno je velika novina da više nema oslobođenja od obveze svjedočenja (tzv. blagodati) osoba koje su:

1. bračni ili izvanbračni drug okrivljenika,
2. rođaci okrivljenika u uspravnoj lozi, rođaci u pobočnoj lozi, te srodnici po tazbini,
3. posvojenik i posvojitelj okrivljenika,
4. odvjetnici, javni bilježnici, porezni savjetnici, liječnici, zubari, ljekarnici, primalje i socijalni radnici o onome što su u obavljanju svoga zanimanja saznali od okrivljenika,
5. novinari i urednici.

Te osobe ne mogu uskratiti iskaz ako se radi o kaznenim djelima kazneno-pravne zaštite djece i maloljetnika - to je 27 kaznenih djela pobrojanih Zakonom o sudovima za mladež.²²

Zakonodavac je stoga odredio da se mala djeca i djeca zaostala u razvoju ne mogu saslušavati kao svedoci (no ako dijete razumije blagodati, pravo da ne svjedoči, a to ga se prvo pita, a potom se upozorava da nema to pravo i da mora svjedočiti i tada ga se ispituje), dok se sva ostala djeca saslušavaju kao svjedoci.

Spoj tih dvaju pravila doveo je sudsku praksu u jedan krug provjera koje kada dijete shvati izgledaju besmisleno. Konkretno, okrivljenikovu sinu u dobi od 8 godina objašnjava se pravo da ne mora svjedočiti jer je u srodstvu s okrivljenikom, pa kada je dijete sposobno da to shvati, traži se od njega da govori istinu i upozorava ga se da nema pravo blagodati. Njegovu se pak bratu u dobi od 5 godina, ako se utvrdi da to ne može shvatiti, govori da ga se neće saslušavati kao svjedoka.

Zakonodavac je trebao potpuno ukinuti odredbu da se maloljetnik ne može saslušavati kao svjedok i ostaviti mogućnosti, koje su velike, da se dijete saslušava izvan suda s tehničkim snimanjem ili putem *linka*, uz pomoć stručnih osoba i da sud ocijeni takav iskaz.

ZAKLJUČAK

Novi propisi iz osnovnog i posebnog zakona imaju namjeru zaštite djeteta i davanje prava djetetu da iskazuje kao svjedok, s time da nije izloženo svim pogledima i pitanjima u sudnici kao i nazočnošću okrivljenika, a s druge strane ne gubi se pravo optuženika da sluša iskaz i postavlja pitanja svjedoku ili da stavlja primjedbe na takav iskaz.

Ispitivanje djeteta potrebno je provesti uz stručne osobe jer je potrebna stručna pomoć psihologa, socijalnih pedagoga, dječjih psihijatara ili pedijatarata koji su dovoljno educirani za kvalitetan rad s djecom, a svakako da je sud taj

²² Zakon o kaznenom postupku, NN 58/02, članak 234. stavak 6.

koji procjenjuje vjerodostojnost iskaza. Ako se javi dvojba je li takav iskaz prikaz realiteta ili samo djetetova mašta, takvo se pitanje treba razjasniti putem vještaka koji moraju biti posebno educirani na području dječjeg odrastanja i sazrijevanja.

Optužbe za teška kaznena djela koje počine odrasle osobe na štetu djece iziskuju od sudaca puno snalaženja na nekim novim područjima, koja moraju biti dostupna svim sudovima u Republici Hrvatskoj (područje predadolescentne i adolescentne ginekologije, pedijatrije, dječje gastroenterologije, psihologije za djecu, dječje psihijatrije, socijalne pedagogije, logopedije, dječje dermatologije).

LITERATURA

1. Zakon o kaznenom postupku, NN 110/97.
2. Zakon o dopuni Zakona o kaznenom postupku, NN 58/99.
3. Zakon o izmjenama i dopunama Zakona o kaznenom postupku, NN 112/99.
4. Zakon o izmjenama i dopunama Zakona o kaznenom postupku, NN 58/02.
5. Zakon o sudovima za mladež, NN 111/97.
6. Zakon o izmjenama i dopunama Zakona o sudovima za mladež, NN 12/02.
7. Obiteljski zakon, NN /03.
8. Obiteljsko pravo, Mira Alinčić i dr., Narodne novine, 2001.

Summary

THE CHILD AS WITNESS

New provisions in the Criminal Procedure Act and in the Court for Minors Act deal with the rights of the child on one hand and with the rights of the offender on the other hand. This is so, since the child has the right to be protected and kept secure, but also to bear witness, and the offender has the right to hear the witness, to ask questions and to make remarks.

The child as witness needs to receive help from professionals in the field of psychology, psychiatry and pedagogy during the procedure in court, since these professionals have the skill to tell if the child is telling the real truth or is recounting a happening in his or her imagination. Of course, the judge and the panel of judges have all the power to make decisions.

This topic is highly important since very serious crimes have to be resolved in the proper manner with all due respect for the child and for the offender. All resources of a medical, biological, and chemical nature should be available in every court in the country.