



Република Србија
Виши суд у Сомбору

НАСИЉЕ У ПОРОДИЦИ, ПРАВНА ПРИРОДА КРИВИЧНОГ ДЕЛА И СПОРНА ПИТАЊА

Кривични законик Републике Србије, као што то чине и законици других држава, посебну пажњу посвећује браку и породици. Брак и породица као друштвене заједнице живота људи, засноване су и развијене у људској историји на основама љубави, поштовања и солидарности. Брак као заједница живота мушкарца и жене по правилу чини основ настанка једне породице, а породица као облик живљења проучава се у посебним гранама права, пре свега у Породичном праву, али и у другим гранама права.

Породица је основна ћелија, основни облик човековог живљења, па је логично да је због њене важности посебно заштићена и ужива заштиту, јер без њеног опстанка и развоја тешко је замислити могућност опстанка људског друштва.

Породици и њеном ужем делу – браку у Републици Србији пружена је пуна заштита пре свега наглашавањем значаја и улоге породице у Уставу Републике Србије, који чланом 66 каже “Породица, мајка, самохрани родитељ и дете у Републици Србији уживају посебну заштиту у складу са Законом”.

Основи у породици заснивају се пре свега на љубави, не само мушкарца и жене него и

осталих сродника који чине породицу.

Мешањем у интиму појединца и породице, било које, па и законском, мора бити сведено на нужност како би се очувала природа и стабилност брака и породице, а не да их се нарушава.

Значај породице као основног облика друштвеног живота захтева све врсте помоћи друштва али и њену заштиту.

Породица у друштву које хоће да буде прогресивно, демократско, да се развија, да обезбеђује не само садашњост, него и будућност, мора имати све врсте друштвене заштите, па и заштиту од деликтних понашања, како унутар породице између њених чланова, тако и од напада споља.

Када је реч о нашем законодавству и породици као ћелији друштва обезбеђена је, како прекршајна, тако и кривично-правна заштита.

Имајући у виду специфичност односа међу члановима породице који су заносвани на љубави, који имају највећи степен интима, коју треба пре свега поштовати, али и заштитити, треба бити прилично опрезан, при примени било каквог облика интервенције у односе између чланова породице.

Кривично-правна интервенција прописивањем кривичних дела и санкција треба да се предузима само као задња и нужна мера заштите са оценом да остале мере моралне и правне природе не могу пружити потребан степен заштите.

Кривична дела чији групни заштитни облик чине брак и породица морају бити тако конципирана да успоставе баланс између потребе да се сачува природна и друштвена потреба интимности породичних односа унутар брака и породице, и потребе да ради заштите породице кроз заштиту њених чланова то учини претњом да ће бити примењене кривичне санкције уколико се врше кривична дела између чланова породице.

Поред осталих вредности, на којима почивају брак и породица, наш закон чланове породице, а тиме и породицу, штити од насиља унутар ње инкрминишући кривично дело насиље у породици.

Кривично дело насиље у породици као засебно кривично дело у нашем законодавству је новијег датума, те посматрано историјски наши кривични закони нису пружали кривично-правну заштиту породици санкционишући насиље које један члан породице врши над другим чланом породице, тако је Казнителни законик за Књажевство Србију из 1860. године у параграфу 186, код кривичног дела лаке телесне повреде прописивао заштиту крвних сродника по усходној линији од намерног злостављања и чињеница да је извршилац сродник по крви у односу на оштећеног у нисходној линији “сматраће се као отежавајућа околност”. Поред отежавајуће околности Законик прописује врло оштре казне против учиниоца кривца, како за само злостављање, тако и у случају повреда нанетих крвном сроднику у усходној линији.

Теорија и судска пракса из времена примене Казнителског законика под злоставом су подразумевале:

“Поремећавање телесног благостања и обратно, проузроковање телесног нерасположења; злостав је радња код које тело трпи без повреда организма. Сам начин извршења злоставе може бити: гурање, тучење, вучење за косу или браду, дрмање у пољу при јаком сунцу, прскање из шмрка хладном водом, плување у уста итд.”

Кривични законик Краљевине Срба, Хрвата и Словенаца из 1929. године, као засебно кривично дело инкриминише злоставу деце у параграфу 294 који гласи:

“родитељи, хранитељи, стараоци и уопште они којима је поверено старање о личности детета, ако ово запусте, или прекорачујући своје право кажњавања злостављају дете које је под њиховом влашћу или надзором, казниће се казном строгог затвора, уколико та радња не прелази у теже кривично дело”

Под злоставом се подразумевало “предузимање радњи према другоме у намери да га кињи, да га мучи, да га натера да осети, било у телу или у души, извешан бол, извесну нелагодност, без намере да му нанесе повреду тела или наруши здравље, па се то и оствари, онда он њега злоставља и таква се радња сматра за противправну”.

Кривични законик ФНРЈ из 1951. године кривично правну заштиту од насиља унутар породице дикретно пружа инкриминујући кривично дело злостављање и запуштање малолетника у члану 196. Извршилац тог кривичног дела може бити родитељ, старалац или друго лице коме је малолетник поверен. Радње основног облика су алтернативно описане и то су злостављање и грубо занемаривање дужности збрињавања и васпитања, а последица је запуштање малолетника, према коме постоји дужност старања.

Малолетник је ставом 2 истог члана заштићен од принуде на претеран рад или рад

који не одговара његовом узрасту. Инкриминисане су и све радње из користољубља, као што је принуда на просијачење и све друге радње које су штетне за развој детета.

Кривични закон СФРЈ из 1976. године у члану 118 кривичним делом које носи назив “Запуштање и злостављање малолетног лица” на идентичан начин као и Кривични закон ФНРЈ инкриминише ово кривично дело, штитећи малолетно лице од недозвољеног чињењења или нечињења родитеља, усвојиоца, стараоца или других лица.

Кривично дело насиље у породици је новијег датума и код нас је први пут инкриминисано изменама Кривичног законика Републике Србије од 2003. године.

Радња и последица кривичног дела насиља у породици дефинисани су одредбом члана 194 КЗ-а, а круг лица према којима се ово кривично дело може извршити као члановима породице обухваћен је одредбом члана 112 тачка 28 КЗ-а.

Чланом породицем сматрају се:

- супружници,
- њихова деца,
- преци супружница у правој линији крвног сродства,
- ванбрачни партнери и њихова деца,
- усвојилац и усвојеник,
- хранилац и храник.

Члановима породице сматрају се и:

- браћа и сестре,

- њихови супружници и деца,
- бивши супружници и њихова деца и
- родитељи бивших супружника, ако живе у заједничком домаћинству, као и
- лица која имају заједничко дете или је дете на путу да буде рођено, иако никада нису живела у истом породичном домаћинству.

Насиље у породици из члана 194 Кривичног законика врши онај ко:

1. Применом насиља, претњом да ће напасти на живот или тело, дрским или безобзирним понашањем угрожава спокојство, телесни интегритет или душевно стање члана своје породице,

казниће се затвором од 3 (три) месеца до 3 (три) године,

2. Ако је при извршењу дела из става 1 овог члана коришћено оружје, опасно оруђе или друго средство подобно да тело тешко повреди или здравље тешко наруши

учинилац ће се казнити затвором од 6 (шест) месеци до 5 (пет) година,

3. Ако је услед дела из става 1 и 2 овог члана наступила тешка телесна повреда или тешко нарушавање здравља или су учињена према малолетном лицу

учинилац ће се казнити затвором од 2 (две) до 10 (десет) година

4. ако је услед дела из става 1 и 2 овог члана наступила смрт члана породице,

учинилац ће се казнити затвором од 5 (пет) до 15 (петнаест) година,

а ако је члан породице малолетно лице, учинилац ће се казнити затвором у трајању од најмање 10 (десет) година

5. Ко прекрши мере заштите од насиља у породице које му је судо одредио на основу Закона којим се уређују породични односи,

учинилац ће се казнити затвором од 3 (три) месеца до 3 (три) године и новчаном казном

Заштитни објекат код кривичног дела насиља у породици је породица, односно породични односи.

Радња извршења је алтернативно одређена:

1. **примена насиља** (под применом насиља као начином извршења радње кривичног дела из члана 194 треба подразумевати све врсте принуде, дакле и физичку и психичку, али такве да ниједна од њих не може бити квалификована као лака или тешка телесна повреда. Ради се о насиљу које није великог интензитета и оно се најчешће манифестује гурањем, присиљавањем да се нешто чини или не чини, али без јачег атака на телесни интегритет. Ради се о претњи која мора бити таквог интензитета да онај коме је упућена доживљава претњу као озбиљну.)
2. **напад на живот и тело** (под чим се подразумева ако је жртви нанета тешка

телесна повреда, ако је тешко нарушено здравље жртве и ако је жртва малолетни члан породичног домаћинства. Напад може бити извршен опасним оруђем (примера ради чекић, секира, крамп, нож итд.), или друго средство подобно да тело тешко повреди или здравље тешко наруши.)

3. **дрско и безобзирно понашање** (под дрским понашањем треба подразумевати понашање оних чланова породице којима се крше опште прихваћена, обичајна, нормална понашања између чланова породице. Треба да се ради о нарушавању границе не само уобичајености, него и границе толеранције међу члановима породице. Дрско понашање најчешће се манифестује: игнорисањем, вербалним нападима на част и углед жртве, претњама и показивањем спремности за физичким обрачуном уместо уздржавања. Дрско понашање је већи стадијум од непристојног или некултурног понашања и оно представља грубо кршење уобичајеног понашња. Безобзирно понашање је “испољавање крајњег непоштовања неког лица, његово психичко или физичко малтретирање. Учиницац дакле нема никаквих обзира ни према коме.

Обзиром да је радња извршења одређена трајним глаголом сходно одредби члана 112 став 30, дело је учињено ако је радња извршена једном или више пута.

Угроженост као последица кривичног дела и осећање стрепње или страха за физички, психички или социјални интегритет и то осећање може трајати краће или дуже време и није зависно од броја радњи извршиоца које су до њега довеле. Озбиљност и тежина радње, као и број понављања радњи које стварају или продужавају осећање угрожености одређују његов интензитет и трајање, због чега не мора дакле бити извршено више радњи да би дошло до угрожавања спокојства или душевног стања као последице са одређеним временским

трајањем. Кривично дело стога може постојати и онда када је радња предузета само једном, с тим што је неопходно да је ова радња извршења таква да је објективно подобна да доведе до угрожавања спокојства, телесног интегритета или душевног стања члана породице.

Када је више радњи поновљено према једном лицу – једном члану породице, најчешће се ради о једном кривичном делу.

Када су радње кривичног дела извршене према више чланова породице тада се ради о онолико кривичних дела колико има и пасивних субјеката, јер је заштитни објекат наведеног кривичног дела сваки члан породице.

Тешка телесна повреда или тешко нарушавање здравља означени су као квалификаторни елементи у ставу 3 члана 194 Кривичног законика не могу бити обухваћени умишљајем окривљеног као извршиоца кривичног дела насиља у породици већ и са његовим нехатом јер се може десити да окривљени својим радњама само умишљајем оствари сва битна обележја кривичног дела из члана 194 став 1 Кривичног законика али и обележја кривичног дела тешка телесна повреда из члана 121 став 1 Кривичног законика, због чега окривљени не може бити оглашен кривим за квалификовани облик кривичног дела насиља у породици из члана 194 став 3 у вези става 1 Кривичног законика, јер је тешка телесна повреда нанета са умишљајем и не може се сматрати квалификаторном околношћу за кривично дело из члана 194 Кривичног законика, обзиром на то да умишљајно наношење тешке телесне повреде приликом извршења предметног кривичног дела представља засебно кривично дело, због чега је окривљени евентуално могао бити оглашен кривим за стицај кривичних дела из члана 194 став 1 и члана 121 став 1 Кривичног законика.

Такође, предузимање више радњи у једном дужем временском периоду не представља кривично дело у продуженом трајању већ једно кривично дело, угрожавање спокојства, телесног интегритета или душевног стања члана своје породице, јер се ради о трајном кривичном делу које се може извршити са једном или више радњи и чија последица може трајати и дуже време.

Насиље је негативна и неприхватљива друштвена појава која захтева реаговање државе у правцу његовог сузбијања кроз кривично-правно санкционисање и предузимање активних мера спречавања и заштите сваког људског бића којем је повређено његово основно људско право које му припада, а то је:

- поштовање људског достојанства,
- право на живот,
- право на слободу,
- безбедност и једнакост унутар породице.

Све потписнице и чланице Уједињених нација, Савета Европе и Европске уније, а којима припада и наша земља, у обавези су да примењују међународне стандарде у области људског права, насиља уопште, а посебно његовог новог и раширеног облика насиља које се дешава у породици.

Такође и Породичним законом Републике Србије законодавац је изричито забранио насиље у породици, признао право на заштиту и одредио процесни парнични поступак за остваривање тога права, те донео мере заштите од насилника, те успостављањем репресивне кривично правне заштите од насиља у породици јасно је свима стављено на

знање да насиље у породици није приватна ствар људи између којих се догађа, већ се ради о непожељној и озбиљној друштвеној појави и социјалној патологији.

Приликом анализе наведеног кривичног дела посебну пажњу треба посветити одредби члана 194 став 4 Кривичног законика ако је у питању малолетно лице као члан породице.

Одредбом члана 150 до члана 157 Кривичног закона регулисан је посебан процесни положај малолетне жртве и сведока насиља у породици.

Према малолетним жртвама поступак воде:

- судије,
- полицајци,
- јавни тужиоци,
- адвокати и
- пуномоћници

са стеченим посебним знањем из области права детета и кривичноправне заштите малолетних лица

Саслушање малолетног оштећеног је ограничено и највише два пута може се саслушати употребом техничких средстава за пренос слике и звука у одвојеној просторији уз присуство стручних лица у свом стану и установама које то технички омогућавају;

уз постојање одређених услова забрањено је суочавање са извршиоцем;

при обављању радње препознавања окривљени никада не може да види лице малолетне жртве;

трошкови постављања пуномоћника кога суд поставља малолетном оштећеном

исплаћују се из буџетских средстава.

У животу малолетника присутно је и врло раширено, као облик понашања, насиље где су малолетна лица не само жртве и сведоци насиља, већ и извршиоци самосталног инкриминсаног облика кривичног дела насиља у породици из члана 194 Кривичног законика.

Малолетна особа је у процесу изградње личног интегритета и вредносног система, усваја моралне вредности и моделе понашања из породице која треба да му буде узор и путоказ у позитивном правцу. Раздвојене и хаотичне породице представљају стални узрок малолетникове емоционалне збрканости и незадовољства, што све узрокује формирање асоцијалног и криминалног модела понашања.

Могућност доказивања овог кривичног дела у кривичном поступку који се воде против насилника, а нарочито када су у питању малолетни насилници, представља велики и осетљив проблем, јер чланови породице према којима малолетник врши насиље желе своје проблеме и срамоту да сакрију верујући да ће насиље престати. У таквој ситуацији родитељи трпе злостављање у дужем периоду и обично се јављају онда када насиље ескалира и добије драматичне димензије.

Даље, оно што представља проблем приликом доказивања наведеног кривичног дела у кривичном поступку јесте исказ оштећеног који је често једини директни доказ за наведено кривично дело посебно када се има у виду могућност да се оштећени користи привилегијом несведочења, те се у таквим ситуацијама поставља питање законитости других доказа који на неки начин потичу од привилегованог сведока, те је обавеза државних органа да прикупљају и друге доказа, како непосредне, тако и посредне, те кривично гоњење и оптужба не зависи

само од воље и могућности оштећених да сарађују са органима гоњења, па сходно томе и сведоче.

Тако имамо ситуацију где се привилеговани сведок користи својим правом да не сведочи, али и по ставу Врховног суда може се користити као доказ на коме се може заснивати пресуда исказ сведока који сведочи о ономе што му је привилеговани сведок рекао о кривично-правном догађају који је предмет кривичног поступка, јер сведок на тај начин само сведочи о чињеницама које је својим чулима опазио, а у самом ЗКП-у није прописано да се такав исказ не може користити у поступку.

Европски суд за људска права у својим одлукама које за предмет имају повреде људских права кроз насиље у породици разматра повреде одредаба:

члана 2 (право на живот),

члана 3 (забрана мучења),

члана 4 (Забрана ропства и принудног рада) и

члана 8 (Право на поштовање приватног и породичног живота)

Европске конвенције о основним људским правима.

Европски суд за људска права се кроз своје пресуде одредио према многим питањима која су специфична за насиље у породици и обавезе државе потписнице у односу на заштиту жртава.

Из одредби Инстанбулске конвенције, поред обавеза које се односе на заштиту жртава у кривичном поступку, чија је већина већ обухваћена Закоником о кривичном поступку

Републике Србије, предвиђене су и друге мере, уз учешће других државних органа, које би требало да омогуће заштиту права жртава током свих фаза кривичног процеса, али и предузимање превентивних оперативних мера и мера за прикупљање доказа.

Одредбе чланова 51, 52 и 53 Истанбулске конвенције посебно налажу обавезу обезбеђења хитног и одговарајућег укључивања надлежног органа унутрашњих послова у превенцију и заштиту од свих облика насиља, те су државе потписнице у обавези да предузму законодавне и друге мере ради обезбеђења вршења процене ризика, координисане подршке жртвама, као и могућности предузимања хитних мера заштите у смислу издавања налога у ситуацијама непосредне опасности.

Република Србија донела је Закон о спречавању насиља у породици чија је сврха превенција насиља у породици, заштита жртава и прикупљање података ради праћења и ефикасног реаговања државних органа, а као новину тај Закон је увео поступање надлежне службе полиције која има искључиву иницијативу за покретање поступка доношење хитних мера. Полицијска наредба која има дејство 48 сати може се по предлогу јавног тужиоца, решењем суда продужити најдуже за 30 (тридесет дана), чиме се постиже временска ефикасност.

Суд доноси решење само на основу писмене документације и изјаве могућег учиниоца дате полицијском службенику, а без његовог непосредног саслушања, при чему посебно треба обратити пажњу на изјаву могућег учиниоца. Такође, процена ризика је поверена посебно обученом полицијском службенику који је дужан да осим изјаве могућег учиниоца прибави све доступне податке у вези са њим, као и у вези са породицом и са жртвом. Саставни део списка чини и изјава жртве, и прибављање извештаја од Центра за

социјални рад.

Што се тиче самог кривичног дела насиља у породици из члана 194 став 1 Кривичног законика у ситуацији када је окривљеном стављена на терет само једна радња извршења, суд мора утврдити да ли је пре радње извршења поводом које се води поступак, окривљени испољавао понашање према члану породице која указују на континуитет његовог понашања у примени насиља, што значи да ако се током поступка утврди да окривљени није у континуитету испољавао насиље према члану породице или члановима породице, у смислу члана 194 Кривичног законика, онда не може постојати ово кривично дело, већ евентуално неко друго кривично дело (тешка телесна повреда и др.).

Судови се у поступцима у којима су надлежни углавном баве заштитом жртава самог поступка што је у кривичном поступку регулисано Закоником о кривичном поступку и судске одлуке су основ за препознавање насиља, насилника и жртве, и чине основ за обавезу осталих државних институција и органа за поступање у смислу помоћи и заштите жртава ван суда, као и превенцију и спречавање даљег вршења насиља.

Имајући у виду специфичност, емотивну заснованост и природу односа у породици, као и многобројне и прикривене аспекте угрожености жртве, жртве су свакако посебно осетљиви сведоци.

Из праксе Европског суда за људска права могу се извући закључци о широким обавезама државе по питању заштите права жртава, у смислу предузимања разумних превентивних оперативних мера у циљу благовременог реаговања у случајевима насиља над женама и породичног насиља, те државни органи знају или могу да знају да постоји стварни

ризик.

Те мере морају бити довољне да ефикасно одврате од аката насиља, и спрече његову реализацију, која обавеза постоји чак и ако се претње од насиља нису реализовале у облику физичког насиља, где је потребно да власти делују по службеној дужности чак и мимо изражене воље жртве.

Што се тиче заштите деце од насиља у оквиру породице, потребно је посебну пажњу посветити члану 9 став 1 Конвенције о правима детета, којим је утврђено да деца не треба да буду одвојена од свог породичног окружења, осим када надлежне власти одреде да је такво одвајање неопходно у најбољем интересу детета, што је један од основних критеријума за оцену одговора државе на обавезу заштите деце од насиља, па и породичног насиља.

Судови су дужни да ван сваке разумне сумње утврде и образложе околности које указују да је у конкретном случају дошло до нарушавања породичних односа у мери која оправдава закључак да су се стекли сви битни елементи кривичног дела из члана 194 Кривичног законика.

Опште је познато да у сузбијању кривичног дела насиља у породици из члана 194 санкција сама по себи није довољна да одврати лице од вршења кривичног дела, па ни запрећена висина казне, те да је превенција у појављивању овог облика понашања од примарног значаја.

Судија кривичног одељења

Радмила Вујин

