

Povodom objavljenog e-Savjetovanja o *Prijedlog Zakona o izmjenama i dopunama Kaznenog zakona*, Ministarstva pravosuđa koje je bilo otvoreno do 15. lipnja 2018. pravobraniteljica za osobe s invaliditetom uputila je sljedeće mišljenje i komentare:

„1) U Općem djelu Kaznenog zakona-Glava osma (VIII)-Značenje izraza u ovom Zakonu, **predlažemo dopunu članka 87.** na način da se iza stavka 6) implementira konvencijska definicija osobe s invaliditetom, koja glasi:

„Osobe s invaliditetom su one osobe koje imaju dugotrajna tjelesna, mentalna, intelektualna ili osjetilna oštećenja, koja u međudjelovanju s različitim preprekama mogu sprečavati njihovo puno i učinkovito sudjelovanje u društvu na ravnopravnoj osnovi s drugima“ (članak 1. stavak 2. Konvencije).

Obrazloženje:

Republika Hrvatska ratificirala je Konvenciju o pravima osoba s invaliditetom („Narodne novine – Međunarodni ugovori“, broj 6/07, 3/08, 5/08; u daljnjem tekstu: Konvencija) koja je postala obvezujući međunarodni dokument slijedom čega je Republika Hrvatska dužna implementirati odredbe Konvencije u nacionalno zakonodavstvo.

U Posebnom djelu Kaznenog zakona propisana su određena kaznena djela kojima se kao kvalificirani oblik temeljenog kaznenog djela smatra protupravni napad na osobu *„s težim invaliditetom“*, *„osobu teže tjelesne ili duševne smetnje“*, te se takva terminologija proteže kroz pripadajuće odredbe cijelog zakona. Kao što je vidljivo iz konvencijske definicije, Konvencija ne stupnjeva težinu invaliditeta te razlikuje ukupno 4 vrste invaliditeta: tjelesno, mentalno (duševne smetnje, psihičke bolesti), intelektualno (mentalna retardacija) i osjetilno oštećenje (gluhoća, sljepoća, gluho sljepoća) te smatramo kako bi se navedena terminologija morala upotrebljavati i u pozitivnom zakonodavstvu.

Imajući u vidu razloge četvrte izmjene Kaznenog zakona, a koje se između ostalog, odnose i na implementaciju direktiva i usklađenja s međunarodnim zakonodavstvom, smatramo opravdanim ukazati na potrebu implementacije konvencijske definicije osoba s invaliditetom u Kazneni zakon kako je to prethodno i navedeno te zamjenu postojećih termina koji su nepotpuni i u nesuglasju sa Konvencijom.

S obzirom na prethodno navedeno, predlažemo:

- **Uvrštavanje** konvencijske definicije osobe s invaliditetom u članak 87. Kaznenog zakona- Glava osma (VIII)-Značenje izraza u ovom Zakonu,
- **Zamjenu** postojećih termina *„s težim invaliditetom“*, *„osobu teže tjelesne ili duševne smetnje“* sa konvencijskim terminom *„osoba s invaliditetom“* u svim pripadajućim odredbama Kaznenog zakona.

Protupravni napad na osobu *„s težim invaliditetom“* odnosno na *„osobu teže tjelesne ili duševne smetnje“* smatra se kvalificiranim oblikom temeljenog kaznenog djela koje ima za posljedicu teže kažnjavanje u odnosu na temeljni oblik kaznenog djela. Analizirajući određena kaznena djela u kojima je navedena kategorija invaliditeta, primjerice, Glava X- Kaznena djela protiv života i tijela, Glava XIII- Kaznena djela protiv osobne slobode, Glava XVI- Kaznena djela protiv spolne slobode i dr., proizlazi kako se osobe s invaliditetom smatraju kao „ranjiva“ kategorija koju je potrebno dodatno zaštititi zbog presumirane bespomoćnosti koja je rezultat invaliditeta. Međutim, upravo Konvencija o pravima osoba s invaliditetom u prvi plana stavlja okolnost *„na ravnopravnoj osnovi s drugima“* -s osobama bez invaliditeta, što znači da se na osobu s invaliditetom ne smije gledati kroz prizmu

„ranjivosti“, „bespomoćnosti“, bolesti i bolesnih stanja, već se u prvi plan mora staviti osoba koja onda ima određene potrebe koje proizlaze iz invaliditeta.

Cijenimo namjeru zakonodavca da ovakvim načinom (kvalificirani oblik, stroži kazneni okvir) dodatno zaštiti osobe s invaliditetom kao i da ujedno pošalje poruku počiniteljima kaznenih djela o nedopustivosti takvog ponašanja (generalna prevencija), međutim, medicinski model gledanja na invaliditet koji još uvijek dominira u zakonodavstvu Republike Hrvatske, pa tako i u trenutnom Kaznenom zakonu, potrebno je napustiti jer je protivan Konvenciji. Na osobe s invaliditetom potrebno je gledati kroz socijalni model i „njihovo puno i učinkovito sudjelovanje u društvu te zakonodavac poruku o štetnosti napada na osobu s invaliditetom treba „poslati“ koristeći socijalni model, primjerice, pojašnjavanjem zločina iz mržnje koji je počinjen zbog invaliditeta.

2) Učlanku 87. stavak 21. Kaznenog zakona definiran je Zločin iz mržnje, a koja odredba glasi: (21) Zločin iz mržnje je *kazneno djelo počinjeno zbog rasne pripadnosti, boje kože, vjeroispovijesti, nacionalnog ili etničkog podrijetla, invaliditeta, spola, spolnog opredjeljenja ili rodnog identiteta druge osobe*. Takvo postupanje uzet će se kao otegotna okolnost ako ovim Zakonom nije izričito propisano teže kažnjavanje.

Kao što je vidljivo zakonodavac je definirao kazneno djelo zločina iz mržnje ako je ono počinjeno zbog invaliditeta. Međutim, u praksi se sva kaznena djela počinjena na štetu osobe „s težim invaliditetom“, „osobe teže tjelesne ili duševne smetnje“, a gledajući na invaliditet kroz prizmu medicinskog modela“, kvalificiraju kao otegotna okolnost temeljenog kaznenog djela.

Smatramo kako se korištenje elementa „ranjivosti“ kako bi se objasnila motivacija počinitelja kad je žrtva osoba s invaliditetom sprječava nadležne institucije da kvalificiraju ta postupanja kao kazneno djelo iz mržnje, motivirano predrasudom. Iz tog razloga u Republici Hrvatskoj među zabilježenim zločinima iz mržnje nema onih prema osobama s invaliditetom. Međutim, to ne znači da takvih kaznenih djela nema već upućuje na to da ih se ne procesuiraju kao zločine iz mržnje već kao kvalificirani oblik temeljnih kaznenih djela. Smatramo kako u praksi odnosno u postupanju policijskih službenika i državnog odvjetništva postoje nejasnoće i nedoumice vezano za pokretanje postupka kada je žrtva osoba s invaliditetom, a u kojem slučaju se automatizmom djelo podvodi pod kvalificirani oblik temeljnog kaznenog djela te se ne ispituju pretpostavke koje su potrebne da bi se djelo okarakteriziralo kao zločin iz mržnje prema osobama s invaliditetom.

Mišljenja samo kako policijski službenici u situacijama kada je počinjeno kazneno djelo na štetu osobe s invaliditetom trebaju ispitati koju je **ulogu invaliditet žrtve imao kod počinjenja kaznenog djela**. Prilikom istraživanja i procesuiranja takvih kaznenih djela potrebno je tražiti predrasude i pristranost, a ne mržnju. Biranje žrtve ZBOG invaliditeta čini djelo zločinom iz mržnje. Nije nužno dokazati mržnju već samo to da je netko izabran kao žrtva zbog invaliditeta. Ako je zločin počinjen s motivom utemeljenom na averziji ili predrasudama zbog osobina žrtve može se voditi i istraživati kao zločin iz mržnje. Posebno skrećemo pozornost na standard Europske komisije protiv rasizma i netolerancije koja djeluje pri Vijeću Europe, a koja je usvojila standard prema kojem se neko kazneno djelo smatra kaznenim djelom iz mržnje ukoliko žrtva osjeća da je ono bilo motivirano

neprijateljstvom prema njoj zbog njezinog invaliditeta. Žrtva ne treba dokazivati da je počinitelj motiviran mržnjom.

Pokazatelji motivacije predrasudama su objektivne činjenice, okolnosti ili obrasci povezani s kaznenim djelom koji sami ili povezani s drugim činjenicama i okolnostima naznačuju da je počinitelj dijelom ili u cijelosti motiviran nekim oblikom predrasude. Za zločine iz mržnje je karakteristično da su oni obično kulminacija dugotrajnijih manjih incidenata kao što su razni oblici uznemiravanja, verbalni napadi, izrugivanje, korištenje pogrdnih imena i slično. U slučajevima zločina iz mržnje izuzetno važno ne gledati samo svaki incident pojedinačno i izolirano. Upravo učestalost manjih incidenata i njihova dugotrajnost ukoliko se ne poduzmu učinkovite mjere suzbijanja dovode do težih oblika nasilja kao što je to bio slučaj u predmetu Đorđević protiv Hrvatske gdje je Europski sud za ljudska prava utvrdio niz propusta Republike Hrvatske u zaštiti osobe s invaliditetom koja je bila žrtva nasilja okoline.

Imajući u vidu konvencijsko načelo ravnopravnosti osoba s invaliditetom i osoba bez invaliditeta, te dužnost provedbe socijalnog modela poimanja invaliditeta, smatramo kako bi promjene u ovom djelu zakona trebale ići u smjeru poštivanja preuzetih međunarodnih obveza. Smatramo kako je potrebno da Republika Hrvatska razvija praksu osuđivanja protupravnog postupanja koje je motivirano predrasudama prema osobama s invaliditetom, stoga, ovim putem preporučamo daljnji rad na ovoj složenoj problematici.

3) Vezano za članak 24. Kaznenog zakona, koji se odnosi na počinjenje kaznenih djela u stanju neubrojivosti smatramo opravdanim ukazati na potrebu usuglašavanja Kaznenog zakona i Zakona o kaznenom postupku sa Konvencijom, a što ima za posljedicu derogiranje Zakona o zaštiti osoba s duševnim smetnjama.

Naime, sukladno čl.24 Kaznenog zakona, počinitelj koji je počinio protupravno djelo u stanju neubrojivosti nije kriv i ne može mu se izreći kazna te se u tom slučaju postupa po Zakonu o zaštiti osoba duševnim smetnjama. Navedeno zakonsko određenje protivno je Konvenciji i predstavlja povredu prava osoba s invaliditetom.

Naime, tijekom 14. sjednice Odbora za prava osoba s invaliditetom održane u rujnu 2015.g., usvojene su Smjernice o članku 14. Konvencije-Pravo na slobodu i sigurnost osoba s invaliditetom iz kojih proizlazi sljedeće: „16. Odbor je utvrdio da su izjave o nesposobnosti za suđenje ili nesposobnosti da se osoba smatra kazneno odgovornom u kaznenopravnim sustavima kao i zadržavanje osobe na temelju tih izjava, u suprotnosti sa člankom 14. Konvencije jer lišavaju osobu njezinom prava na pravični postupak i mjera zaštite koje se primjenjuju na svakog tuženika. Odbor je također pozvao države članice da uklone takve izjave iz kaznenopravnog sustava. Odbor je preporučio da se „sve osobe s invaliditetom koje su bile optužene za zločine i zadržane u zatvorima i ustanovama bez suđenja mogu braniti od kaznenih prijava, te im se treba pružiti potrebna podrška i prilagodba kako bi se olakšalo njihovo učinkovito sudjelovanje“, ali i prilagodba postupka kako bi se osiguralo pravično suđenje i pravičan postupak.

Sve osobe, pa tako i osobe, primjerice sa intelektualnim ili mentalnim oštećenjem imaju obavezu ne nanijeti štetu ili ozljedu.

Ukoliko osobe, neovisno o vrsti invaliditeta, počine kazneno djelo, potrebno je provesti postupak koji se provodi i za osobe bez invaliditeta te im je potrebno staviti u raspolaganje sva pravna sredstva koja su na raspolaganju i osobama bez invaliditeta sukladno kaznenim zakonima. Međutim, osobama s invaliditetom često je uskraćena jednaka zaštita prema kaznenom zakonu budući da isti preusmjerava na posebni pravni put koji obuhvaća zakone o mentalnom zdravlju. Zakoni o mentalnom zdravlju i postupci obično imaju niži standard kada je u pitanju zaštita ljudskih prava na pravičan postupak i pravično suđenje, a nisu u skladu s čl. 13. u svezi s čl.14. Konvencije.¹

Nastavno na prethodno navedeno Odbor je razmotrio sigurnosne mjere izrečene osobama koje se ne smatraju odgovornima zbog neuračunljivosti i nesposobnosti da se smatraju kazneno odgovornima te je preporučio ukinuće onih koji uključuje prisilno zdravstveno i psihijatrijsko liječenje u ustanovama te je izrazio zabrinutost vezano za izostanak redovitih garancija u kaznenopravnom sustavu.

Iz svega prethodno navedenog proizlazi kako je zahtjev iz Konvencije da se na sve počinitelje kaznenih djela primjenjuje isti zakonodavni postupak, neovisno ima li počinitelj invaliditet ili nema. Nakon donošenja osuđujuće presude, sve osobe s invaliditetom upućuju se na izdržavanje kazne u zatvore i kaznionice, koje je potrebno prilagoditi vrsti podrške koju zatvorenik s invaliditetom treba ovisno o vrsti invaliditeta.

Posljednjih nekoliko godina, pravobraniteljica u svojim izvješćima, javnim nastupima, kao i službenim obraćanjima institucijama, naglašava potrebu razvijanja izvaninstitucionalnih usluga mentalnog zdravlja u zajednici što ima za posljedicu restrukturiranje institucionalnog načina liječenja osoba s mentalnim oštećenjima (psihijatrijskih bolnica), pogotovo u djelu prisilnog liječenja budući da Konvencija ne podržava nikakav oblik prisile.

Počinitelji koji su počinili kazneno djelo u stanju nebrojivosti trebaju kaznu izdržavati u zatvorskom sustavu, a ne na forenzičnom odjelu psihijatrijske bolnice s ciljem liječenja. Ukoliko je zatvoreniku s invaliditetom potrebna podrška u vidu liječenja, istu je potrebno pružiti u zatvorskom sustavu. Ujedno je potrebno preispitati treba li se uopće i dalje koristiti pojam nebrojivosti kao što se trenutno koristi.

S obzirom na navedeno, dužnost je Republike Hrvatske, sukladno odredbama Konvencije, izvršiti preokret u dosadašnjem načinu liječenja kao i poimanju osoba s invaliditetom (osoba s mentalnim/psihosocijalnim poteškoćama i intelektualnim oštećenjima) kao počinitelja kaznenih djela te vas obavještavamo kako će daljnje postupanja pravobraniteljice vezano za prethodno opisano područje biti usmjereno na usuglašavanje zakonodavstva sa Konvencijom.

Podredno, **predlažemo** kako je i stavak 2. članka 24. Kaznenog zakona-Neubrojivost, potrebno terminološki usuglasiti s Konvencijom budući da je nejasno na koja se to točno oštećenja odredba odnosi: „ ... zbog duševne bolesti, privremene duševne poremećenosti, nedovoljnog duševnog razvitka ili neke druge teže duševne smetnje.“, a sve iz obrazloženja navedenog pod t.1) ovog prijedloga. Posebno napominjemo kako niti Zakon o zaštiti osoba s duševnim smetnjama („Narodne novine“ br: 76/14) ne upotrebljava konvencijski termin „mentalno oštećenje“, već „duševna smetnja“ te će Pravobraniteljica prilikom iduće izmjene navedenog zakona, predložiti njegovo terminološko usklađenje sa Konvencijom.“

¹ Smjernice o čl.14 KUN-a, VII-Lišavanje slobode na temelju smatrane prijetnje koju predstavljaju osobe s invaliditetom, navodne potrebe za njegovim ili liječenjem, ili nekih drugih razloga, t.14.