

POZITIVNE OBVEZE REPUBLIKE HRVATSKE U PREDMETIMA NASILJA: ŠTO NAS UČI RECENTNA PRAKSA EUROPSKOG SUDA ZA LJUDSKA PRAVA?

Izv. prof. dr. sc. Lucija Sokanović*

Doc. dr. sc. Antonija Krstulović Dragičević**

UDK: 343.615(497.5)

343.61:341.231.14(4)

DOI: 10.3935/zpfz.75.2.6

Izvorni znanstveni rad

Primljeno: ožujak 2025.

Učinkovita zaštita prava zajamčenih Europskom konvencijom za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda zahtijeva od država poduzimanje pozitivnih radnji ili aktivnosti uz negativne obveze koje podrazumijevaju suzdržavanje od miješanja, odnosno od zadiranja u ljudska prava. Za razliku od negativnih obveza koje su oduvijek inherentne Europskoj konvenciji, koncept pozitivnih obveza primjenjuje se od kraja šezdesetih godina prošlog stoljeća pod utjecajem presude Europskog suda za ljudska prava u predmetu Belgian linguistic case. U radu se istražuje koji su propusti u nacionalnom zakonodavstvu ili praksi utvrđeni od strane Europskog suda za ljudska prava u predmetima: Vučković protiv Hrvatske, Malagić protiv Hrvatske i J.I. protiv Hrvatske. S obzirom na to da sve presude tematiziraju nasilje, učinjena je evaluacija pozitivnih obveza koja je pokazala kako nisu utvrđeni nedostaci u uspostavi odgovarajućeg pravnog okvira, no postoje propusti u obrazloženjima odluka o kazni, kao i u provođenju učinkovite istrage nasilja.

Ključne riječi: pozitivne obveze, Europski sud za ljudska prava, nasilje, obiteljsko nasilje, učinkovita istraga

* Dr. sc. Lucija Sokanović, izvanredna profesorica Pravnog fakulteta Sveučilišta u Splitu, Domovinskoga rata 8, 21000 Split; lucija.sokanovic@pravst.hr;
ORCID ID: orcid.org/0000-0003-4274-7789

** Dr. sc. Antonija Krstulović Dragičević, docentica Pravnog fakulteta Sveučilišta u Splitu, Domovinskoga rata 8, 21000 Split; akrstulovic@pravst.hr;
ORCID ID: orcid.org/0009-0005-9212-4880

1. UVOD ***

Mračna tvrdnja kako je povijest naše civilizacije povijest nasilja može se atribuirati kriminolozima, povjesničarima, dijelom pravnicima, antropolozima, pa i psiholozima i sociolozima koji su u svom profesionalnom ili znanstvenom radu duboko uronili u istraživanje, analizu i sintezu nasilja ili se bave progonom počinitelja nasilnih kaznenih djela. Iako kontinuirano izloženo nasilju, društvo još uvijek barem instinktivno na emanacije nasilja reagira negativnom vrijednosnom distinkcijom. Međutim, neuropsiholog Charles Golden upozorava da gotovo svi možemo izgubiti kontrolu i počiniti ekstremno nasilje.¹ Na gubitak kontrole može utjecati neka iznimna situacija, ali i fizičke ozljede prefrontalnog moždanog korteksa, kao i drugi čimbenici poput droge, alkohola i nedostatka sna.² Ove spoznaje evociraju rezultate istraživanja Cesarea Lombrosa, stigmatiziranog kao radikalni biologizam koji je uzroke kriminaliteta našao u biološkoj strukturi počinitelja, odnosno urođenim biološkim osobinama čovjeka.³ I u domaćoj znanstvenoj literaturi objavljuju se spoznaje o neurokriminologiji kao znanstvenoj grani između kriminologije i neuroznanosti, u ishodištu koje je istraživanje može li se na temelju utvrđenih specifičnih bioloških čimbenika, kao što su razina hormona, razina neurotransmitera ili oštećenja mozga, predvidjeti buduće kažnjivo ponašanje.⁴

Cilj je rada istražiti dosege prakse Europskog suda za ljudska prava (u daljnjem tekstu: ESLJP) u odnosu na ocjenu pozitivnih obveza u recentnim nacionalnim predmetima nasilja. Nasilje pritom podrazumijeva fizičko nasilje, odnosno namjernu uporabu sile prema tjelesnom integritetu druge osobe neovisno o tome je

*** Istraživanje je provedeno u okviru Uspostavnog istraživačkog projekta "Hrvatski monitor nasilja – Istraživanje pojavnih oblika, uzroka i procesuiranja delinkventnog nasilja s fokusom na zaštiti posebno ranjivih skupina žrtava" (CroViMo), koji je sufinancirala Hrvatska zaklada za znanost (UIP-2017-05-8876). Službena stranica projekta: www.violence-lab.eu.

¹ Kirchhoffer, S. *Zašto je ljudska povijest u osnovi povijest nasilja?*, <https://povijest.hr/istaknuto/zasto-je-ljudska-povijest-u-osnovi-povijest-nasilja/> (20.11.2024.).

² *Ibid.*

³ Kurtović Mišić, A.; Krstulović Dragičević, A., *Kazneno pravo (Temeljni pojmovi i instituti)*, Pravni fakultet Sveučilišta u Splitu, Split, 2014., str. 51. Na temelju antropoloških mjerenja Lombroso je utvrdio da rođeni zločinac ima određena fizička i psihička obilježja te da veći broj stigmatičnih obilježja povećava vjerojatnost delinkventnog ponašanja.

⁴ Getoš Kalac, A.-M.; Feuerbach, L., *On (Measuring) Recidivism, Penal Populism and the Future of Recidivism Research: Neuropenology*, Godišnjak Akademije pravnih znanosti, vol. XIV, br. 1, 2023., str. 17.

li isto za posljedicu imalo vidljivu fizičku ozljedu te psihičko nasilje ili namjerno ponašanje koje ima za cilj posljedicu ponižavanje, vrijeđanje, prijetnje, omalovažavanje i bilo koji drugi oblik narušavanja pojedinčeva psihičkog integriteta.⁵ Prethodna dihotomija ne isključuje verbalno, emotivno, ekonomsko, seksualno ili drugo nasilje, već suštinu nasilja svodi na fizičko i psihičko, dok druge vrste nasilja, uz iznimku fizičkoga drži produženim oblicima psihičkog nasilja.⁶

Zaštita ljudskih prava podrazumijeva zaštitu individualnih prava i sloboda od povreda države ili pojedinaca, ali i obvezu država da poduzimaju pozitivne radnje ili aktivnosti.⁷ ESLJP prepoznao je da je za učinkovitu zaštitu prava zajamčenih Europskom konvencijom za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda⁸ nužno da država poduzme određene aktivnosti.⁹ Za razliku od negativnih obveza koje su oduvijek inherentne Europskoj konvenciji, koncept pozitivnih obveza primjenjuje se od kraja šezdesetih godina prošlog stoljeća pod utjecajem presude ESLJP-a u predmetu *Belgian linguistic case*.^{10, 11} Negativna je obveza

⁵ Šprem, P.; Getoš Kalac, A.-M., *Obiteljsko nasilje u svjetlu penalnog populizma*, Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, vol. 74, br. 1, str. 42. Također usp. Getoš Kalac, A.; Šprem, P., *Normative Aspects of Criminological Violence Research*, *Violence Lab Manuals*, dostupno na: <https://www.violence-lab.eu/publications/manuals/normative-manual-2/> (7.12.2024.).

⁶ Getoš Kalac, A.-M.; Feuerbach, L., *op. cit.* u bilj. 4, str. 41.

⁷ Fredman, S., *Human Rights Transformed: Positive Rights and Positive Duties*, Oxford University Press, Oxford, 2008., str. 9.

⁸ Europska konvencija za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda, Narodne novine, Međunarodni ugovori, br. 18/1997, 6/1999, 14/2002, 13/2003, 9/2005, 1/2006, 1/2010. U daljnjem tekstu: Europska konvencija.

⁹ Škorić, M., *Obiteljsko nasilje u praksi Europskog suda za ljudska prava s posebnim osvrtom na presude protiv Republike Hrvatske*, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu, vol. 25, br. 2, 2018., str. 388. Tako i Klatt, M., *Positive Obligations under the European Convention on Human Rights*, Die Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht, br. 71, 2011. Usp. Mowbray, A. R., *The development of positive obligations under the European Convention on Human Rights by the European Court of Human Rights*, Hart Publishing, Oxford – Portland Oregon, 2004.

¹⁰ Akandji-Kombe, J. F., *Positive obligations under the European Convention on Human Rights: A guide to the implementation of the European Convention on Human Rights*, Human Rights Handbooks No. 7, Council of Europe, Strasbourg, 2007., str. 5.

¹¹ *Belgian linguistic case*, Zahtjev br. 1474/62, 1677/62, 1691/62, 1994/63, 2126/64, Presuda od 23. srpnja 1968. Sud je većinom glasova utvrdio da belgijski zakon od 2. kolovoza 1963. nije bio u skladu s člankom 14. Konvencije u vezi s člankom 2. Protokola I jer je onemogućavao određenu djecu u pristupu školama na francuskom jeziku isključivo zbog prebivališta njihovih roditelja. Sud je jednoglasno utvrdio da nije došlo do kršenja članaka 8. i 14. Konvencije i članka 2. Protokola

kojom se od države zahtijeva da se suzdrži od miješanja, odnosno od zadiranja u ljudska prava, dok je pozitivna obveza države da poduzme određeno činjenje kako bi osigurala učinkovito uživanje konvencijskih prava.¹² Škorić upućuje na izostanak jedinstvene definicije pozitivnih obveza u pravnoj teoriji i praksi ESLJP-a te ističe kako njihovu bit najbolje odražava mišljenje suca Martensa u predmetu *Gül protiv Švicarske* da je “riječ o obvezama koje traže od država stranaka *to take action*”.¹³ Kroz pozitivne je obveze ESLJP državama nametnuo dužnost poduzimanja radnji kojima trebaju osigurati djelotvornu i učinkovitu zaštitu konvencijskih prava, i to neovisno o tome krše li ta prava državne vlasti ili privatne osobe.¹⁴ Pozitivne obveze mogu biti materijalne i postupovne, pravne i praktične.¹⁵ Materijalne pozitivne obveze potječu iz odredbi koje reguliraju konkretno materijalno pravo, dok postupovne obveze zahtijevaju od država da osiguraju bolju zaštitu pojedinaca te učinkovita pravna sredstva u slučajevima povrede prava.¹⁶

U odnosu na metodologiju rada, istraživanje je provedeno pretragom presuda ESLJP-a protiv Republike Hrvatske donesenih u razdoblju od 2022. do 2024. godine u predmetima nasilja kako bi se utvrdilo koji su propusti u nacionalnom zakonodavstvu ili praksi utvrđeni od strane ESLJP-a te evaluacije nacionalnih pozitivnih obveza.¹⁷ Budući da presude: *Malagić protiv Hrvatske*¹⁸ i *J. I. protiv Hr-*

u odnosu na druge sporne zakone i točke. Pritom je naveo da je načelo jednakog postupanja sadržano u članku 14. povrijeđeno ako razlika nije imala objektivno i razumno opravdanje, nije težila legitimnom cilju i nije bila razmjerna cilju koji se želi postići. Nadalje, Sud je ocijenio da pravo na obrazovanje podrazumijeva pravo na obrazovanje na nacionalnom jeziku, a ne uključuje odredbu da se poštuju jezične preferencije roditelja.

¹² Đurđević, Z., *Odluka Ustavnog suda RH o suglasnosti Zakona o kaznenom postupku s Ustavom*, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu, vol. 19, br. 2, 2012., str. 416. O pozitivnim obvezama v. Batistić Kos, V., *Pozitivne obveze prema Konvenciji za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda*, Narodne novine, Zagreb, 2012., str. 22 – 26.

¹³ Škorić, M., *op. cit.* u bilj. 9, str. 388. Usp. Akandji-Kombe, J. F., *op. cit.* u bilj. 10, str. 6., koji pozitivne obveze u predmetu *Belgian linguistic case* definira kao obveze da se nešto poduzme, odnosno “obligations to do something”. Vidi i Horvat, L., *Okrutno, nečovječno i ponižavajuće postupanje prema osobama lišenima slobode – hrvatsko iskustvo u kontekstu međunarodnih standarda zaštite ljudskih prava*, doktorski rad, Sveučilište u Zagrebu, Pravni fakultet, Zagreb, 2023., str. 122.

¹⁴ Škorić, M., *op. cit.* u bilj. 9, str. 388.

¹⁵ Akandji-Kombe, J. F., *op. cit.* u bilj. 10, str. 7 – 9.

¹⁶ *Ibid.*, str. 8. i 16.

¹⁷ <https://www.echr.coe.int/hudoc-database> (9.1.2025.).

¹⁸ *Malagić protiv Hrvatske*, Zahtjev broj 29417/17, Presuda od 17. studenoga 2022.

vatske tematiziraju obiteljsko nasilje¹⁹, *Vučković protiv Hrvatske*²⁰ spolno nasilje, a *T. V. protiv Hrvatske* uporabu sile prigodom lišavanja slobode osobe s duševnim smetnjama, analiza je u radu usmjerena na presude u povodu spolnog (i) obiteljskog nasilja radi zadržavanja znanstvenog fokusa istraživanja na jedinstvenoj tematici.^{21, 22}

2. NEDOVOLJNO OBRAZLOŽENE ODLUKE O KAZNAMA I BLAGOST U KAŽNJAVANJU

U predmetu *Vučković protiv Hrvatske* ESLJP jednoglasno je utvrdio povredu čl. 3. i 8. Konvencije jer je zamjena kazne zatvora u trajanju od deset mjeseci radom za opće dobro nakon presude za spolno nasilje nad podnositeljicom rezultirala nerazmjerno blagom kaznom s obzirom na težinu kaznenih djela počinitelja.²³ Nacionalni su kazneni sudovi utvrdili da je podnositeljica zahtjeva bila žrtva dvaju kaznenih djela bludnih radnji koje je počinio kolega na njezinu radnom mjestu. Prvostupanjskom presudom počinitelj je osuđen na jedinstvenu kaznu zatvora u trajanju od deset mjeseci. Odlučujući o žalbi počinitelja, drugostupanjski je sud preinačio prvostupanjsku presudu u dijelu odluke o kazni na način da je izrečenu jedinstvenu kaznu zatvora zamijenio radom za opće dobro. Podnositeljica zahtjeva prigovorila je zamjeni zatvorske kazne radom za opće dobro smatrajući je nerazmjerno blagom s obzirom na težinu počinjenih kaznenih djela te se pozvala na povredu prava zajamčenih čl. 3. i 8. Konvencije.²⁴

ESLJP u nizu je predmeta prije naglasio da države imaju pozitivnu obvezu iz čl. 3. i 8. Konvencije donijeti kaznene zakone kojima se učinkovito kažnjava silovanje te ih primjenjivati u praksi putem učinkovite istrage i kaznenog progona.²⁵ Konkretna pozitivna obveza zahtjeva kriminalizaciju i djelotvoran

¹⁹ *J. I. protiv Hrvatske*, Zahtjev broj 35898/16, Presuda od 8. rujna 2022.

²⁰ *Vučković protiv Hrvatske*, Zahtjev broj 5798/20, Presuda od 12. prosinca 2023.

²¹ *T. V. protiv Hrvatske*, Zahtjev br. 47909/19, Presuda od 11. lipnja 2024.

²² U odnosu na temu i sadržaj rada napominje se kako je 2018. godine objavljen rad: Škorić, M., *Obiteljsko nasilje u praksi Europskog suda za ljudska prava s posebnim osvrtom na presude protiv Republike Hrvatske*, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu, vol. 25, br. 2, 2018., stoga je analiza presuda ESLJP-a u ovom radu obuhvatila presude donesene nakon 2018.

²³ § 1.

²⁴ § 29.

²⁵ § 50. Više: *M. C. protiv Bugarske*, Zahtjev br. 39272/98, Presuda od 4. prosinca 2003., § 153. i *B.V. protiv Belgije*, Zahtjev br. 61030/08, Presuda od 2. svibnja 2017., § 55.

kazneni progon i svih spolnih radnji bez pristanka.²⁶ Sud je nadalje istaknuo da su unatoč mogućem razlikovanju predmeta u kojima je postupanje protivno Konvenciji počinjeno sudjelovanjem predstavnika države i predmeta u kojima su nasilje počinile privatne osobe postupovne pretpostavke slične jer se ponajprije odnose na obvezu vlasti da pokrenu i provedu istragu koja može dovesti do utvrđivanja činjenica i otkrivanja te kažnjavanja odgovornih osoba.²⁷ Posebice je naglašeno kako u slučajevima kada službena istraga dovede do pokretanja postupka pred nacionalnim sudovima, postupak u cijelosti, pa tako i raspravna faza, mora ispunjavati pretpostavke čl. 3. Konvencije (§ 52).²⁸ Konačno je Sud utvrdio povrede postupovne obveze država u mnogobrojnim slučajevima očiglednog nerazmjera između težine djela i ishoda na domaćoj razini, koji je poticao osjećaj da su djela zlostavljanja ostala zanemarena od strane nadležnih tijela i da je izostala djelotvorna zaštita od djela zlostavljanja.²⁹

2.1. Zamjena kazne zatvora radom za opće dobro

U § 55. Presude ESLJP je, interpretirajući zahtjev podnositeljice, naveo kako je prigovor podnositeljice usmjeren protiv “načina izvršavanja kazne izrečene počinitelju o kojem je odlučio drugostupanjski sud”. No, je li ovdje bila riječ o načinu izvršavanja kazne ili zamjeni kazne, odnosno preinačenju presude u odnosu na kaznu? Rad za opće dobro je izvaninstitucionalna sankcija koja je nastala i razvila se kao alternativa zatvorskoj kazni.³⁰ Uključuje obvezu osuđenika, a u nekim državama i osumnjičenika, da odradi određeni broj sati besplatnog društveno korisnog rada u zamjenu za potpuni ili djelomični odustanak države od primjene neke druge kaznenopravne sankcije.³¹ U slučaju zamjene izrečene kazne sud mora, s obzirom na sve okolnosti za odmjeravanje kazne, biti uvjeren

²⁶ § 50. Više: *Z protiv Bugarske*, Zahtjev br. 39257/17, Presuda od 28. svibnja 2020., § 67. i *E. G. protiv Republike Moldavije*, Zahtjev br. 37882/13, Presuda od 13. travnja 2021., § 39.

²⁷ § 51. Usp. *S. M. protiv Hrvatske*, Zahtjev br. 60561/14, Presuda od 25. lipnja 2020., §§ 311. – 320.

²⁸ *V. Sabalić protiv Hrvatske*, Zahtjev br. 50231/13, Presuda od 14. siječnja 2021., § 97.

²⁹ § 53. *V. Identoba i drugi protiv Gruzije*, Zahtjev br. 73235/12, Presuda od 12. svibnja 2015., § 75.

³⁰ Kurtović Mišić, A.; Krstulović Dragičević, A., *op. cit.* u bilj. 3, str. 191.

³¹ *Ibid.* Usp. Pavišić, B. *et al.*, *Komentar Kaznenog zakona*, Narodne novine, Zagreb, 2007., str. 219 – 220., Garačić, A., *Novi Kazneni zakon*, Organizator, Zagreb, 2013., str. 183 – 186.

da će se i takvom zamjenom izrečene kazne ostvariti svrha kažnjavanja.³² U literaturi se sankcije koje služe kao zamjena za kaznu nazivaju parapenalnim sankcijama jer im nedostaje stvarna učinkovitost kazne izražene ograničenjem slobode osuđenika.³³ Pritom se naglašava kako se parapenalnim sankcijama odustaje od kažnjavanja za manje opasna djela, kada kažnjavanje nije nužno i kada se može očekivati da će takve mjere dovoljno utjecati na počinitelja da više ne čini kaznena djela.³⁴

U drugostupanjskoj se presudi Županijskog suda u Varaždinu citiranoj u § 11. Presude navodi da:

“... je djelomično prihvaćena žalba optuženika zbog odluke o kazni, te preinačena pobijana presuda na način da su prihvaćene po sudu prvog stupnja utvrđene pojedinačne kazne zatvora i izrečena jedinstvena kazna zatvora, s time da je izrečena jedinstvena kazna zatvora zamijenjena radom za opće dobro. Ocjena je ovog suda da će se sa takvom sankcijom moći ostvariti svrha kažnjavanja iz čl. 41. KZ/11, tj. izraziti adekvatna društvena osuda zbog počinjenih kaznenih djela, jačati povjerenje građana u pravni poredak utemeljen na vladavini prava, utjecati na optuženika i na sve druge da ne čine kaznena djela kroz jačanje svijesti o pogibeljnosti činjenja kaznenih djela i o pravednosti kažnjavanja te omogućiti počinitelju ponovno uključivanje u društvo.”

Drugostupanjski je sud izrečenu jedinstvenu kaznu zatvora zamijenio radom za opće dobro, pri čemu je trajanje utvrđenih pojedinačnih kazni zatvora i jedinstvene kazne zatvora jednako kazni izrečenoj od strane prvostupanjskog suda. Dakle, presudom drugostupanjskog suda nije preinačen način izvršenja izrečene kazne, nego je preinačena sama kazna na način da je jedinstvena kazna zatvora od deset mjeseci zamijenjena radom za opće dobro.

U teoriji kaznenog prava vrši se distinkcija između kaznenomaterijalnih i kaznenoprocenih pitanja vezanih uz kaznu, pri čemu potonjima pripadaju obrazloženje odluke o kazni u prvostupanjskoj presudi te odluke drugostupanjskog

³² Horvatić, Ž. *et al.*, *Kazneno pravo, Opći dio 2: Kazneno djelo i kaznenopravne sankcije*, Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, Zagreb, 2017., str. 276. Vidi i Mršić, G.; Bartolin Vojta, G., *Zamjena kazne zatvora radom za opće dobro*, Zbornik Sveučilišta Libertas, br. 1-2, 2017., str. 338 – 342., Turković, K.; Maršavelski, A., *Reforma sustava kazni u novom Kaznenom zakonu*, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu, vol. 19, br. 2, 2012, str. 804 – 807.

³³ Kurtović Mišić, A.; Krstulović Dragičević, A., *op. cit.* u bilj. 3, str. 190.

³⁴ *Ibid.* Vidi i: Bumči, K.; Tomašić, T., *Rad za opće dobro i uvjetna osuda sa zaštitnim nadzorom te njihova primjena u praksi*, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu, vol. 13, br. 1, 2006., str. 237 – 261.

suda u pogledu odluke o kazni, kao i obrazloženje drugostupanjske odluke.³⁵ Podnositeljica zahtjeva problematizirala je samu odluku o kazni. Odlučujući u ovom predmetu, ESLJP se usmjerio na ocjenu je li domaći sud proveo potrebno temeljito ispitivanje prigodom zamjene kazne blažom sankcijom te ispitao je li se zamjena kazne temeljila na kriterijima i razlozima koji su bili primjereni kako bi se osiguralo da kazna ostane razmjerna prirodi i težini zlostavljanja uključenog u kaznena djela počinjena na štetu podnositeljice zahtjeva kao žrtve.³⁶ ESLJP je utvrdio kako se ne može “reći da je do zamjene kazne zatvora izrečene M. P. došlo nakon temeljitog ispitivanja svih relevantnih čimbenika povezanih s predmetom” (§ 62). Dva su bitna argumenta za ovu odluku: izostanak odgovarajućeg obrazloženja zamjene kazne zatvora i propust da se prigodom zamjene kazne uzmu u obzir interesi žrtve. Naime, drugostupanjski je sud u svojoj presudi “naveo da se slaže s ocjenom olakotnih i otegotnih okolnosti koju je proveo prvostupanjski sud” (§ 61), ali je istodobno uporište za odluku o zamjeni kazne zatvora u smislu ostvarivanje svrhe kažnjavanja našao “isključivo s obzirom na činjenicu da su od počinjenja kaznenih djela prošle četiri godine i da počinitelj nije počinio daljnja kaznena djela” (§ 61). Od vrijednosno neutralnog utvrđenja ESLJP prelazi na angažiranu ocjenu držeći kako je takva odluka drugostupanjskog suda “zapanjujuća” te navodi kako izostaje obrazloženje zašto je protek vremena, koji se ni na koji način ne može pripisati podnositeljici zahtjeva i koji ju je dodatno traumatizirao kao žrtvu, prevagnuo u odnosu na teške otegotne okolnosti.³⁷

Analizirajući Presudu, može se zaključiti kako ESLJP posebnim propustom nacionalnih sudova drži nedostatak evaluacije mnogobrojnih okolnosti koje su prema domaćem pravu bile relevantne u postupku odmjeravanja kazne, kao što su posljedice kaznenog djela na podnositeljicu zahtjeva, i to: njezina dijagnoza i duga razdoblja odsutnosti s posla, ponašanje M. P. nakon počinjenja kaznenih

³⁵ Đurđević, Z., *Odluka o kazni – kaznenoprocena pitanja*, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu, vol. 11, br. 2, 2004., str. 753 – 754. Autorica u radu upozorava na svojedobnu praksu drugostupanjskih sudova koji su, s obzirom na to da nisu bili ovlašteni reagirati po službenoj dužnosti na nepotpuno i pogrešno činjenično stanje, pretvarali činjenična pitanja u procesnopravna i ukidali odluke zbog nedostataka u obrazloženju presude (str. 780.).

³⁶ § 55.

³⁷ § 61. O odmjeravanju kazne za kaznena djela u stjecaju u Republici Hrvatskoj vidi: Tripalo, D.; Mrčela, M., *Odmjeravanje kazne za kaznena djela u stjecaju*, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu, vol. 16, br. 2, 2009., str. 767 – 781. Za dugotrajnost kaznenog postupka pri odmjeravanju kazne v. Pilić, M., *Dugotrajnost kaznenog postupka kao okolnost pri odmjeravanju kazne u službi zaštite prava na suđenje u razumnom roku*, Hrvatski ljetopis za kaznene znanosti i praksu, vol. 31, br. 1, 2024., str. 67 – 91.

djela (njegove navodne prijetnje upućene podnositeljici) ili očiti nedostatak kajanja ili bilo kakvog truda da nadoknadi štetu uzrokovanu podnositeljici zahtjeva.³⁸ I u nacionalnoj se literaturi upozorava kako obrazloženja kaznenih sankcija drugostupajskih sudova također trebaju sadržavati valjane i potpune razloge o pravilnosti izbora vrste i mjere kazne, pri čemu treba imati na umu i da su ta obrazloženja ipak djelomično ograničena razlozima iznesenima u prvostupajskoj presudi i žalbenim razlozima.³⁹ Tripalo i Mrčela podsjećaju na rezultate istraživanja sudske prakse koji svjedoče kontinuitetu problema nedovoljnog obrazloženja kazni u presudama: "U presudama se mnogo veća pozornost posvećuje obrazloženju krivnje, nego obrazloženju kazne. Dužnost suda za obrazloženjem kazne nije samo formalno ispunjavanje zakonske odredbe o tome, nego i značajna garancija da je sud postupao na osnovi zakonskih mjerila, a ne proizvoljno. S obzirom na to da izbor kazne ne može biti temeljen samo na moralnim načelima koji proizlaze iz osobnih procjena suca (te ih se ne može kontrolirati), nego na što objektivnijoj procjeni svih objektivnih i subjektivnih okolnosti, on mora biti pristupačan kontroli s aspekta legitimnosti i logične prihvatljivosti, upravo putem obrazloženja u presudi."⁴⁰ U recentnoj kritici isti autori navode kako dugogodišnje iskustvo rada na predmetima po izjavljenim pravnim lijekovima pokazuje da raniji prigovori i zaključci uvelike stoje i danas: "obrazloženja su (pre)često štura, a nekad nedovoljna te površna", dok je ustaljeni način obrazloženja najčešće stereotipni.⁴¹

2.2. Svrha kažnjavanja i utjecaj na politiku kažnjavanja

Propisivanje kazni u posebnom dijelu kaznenog zakona predstavlja kaznenu politiku zakonodavca ili zakonsku kaznenu politiku, a sudske odmjerenosti kazni sudske kaznenu politiku.⁴² Dok je zakonski izbor kazne relativno stabilan i trajan, inertan i bezličan, sudski se izbor mijenja prema promjenama u društvu od vremena donošenja zakona do njegove primjene za neki slučaj možda i

³⁸ § 60.

³⁹ Tripalo D.; Mrčela, M., *Odmjeravanje i obrazlaganje kaznenopravnih sankcija*, Pravosudna akademija, Zagreb, 2023., str. 51.

⁴⁰ *Ibid.*, str. 7. Riječ je o radu Horvatić, Ž., *Izbor kazne u jugoslavenskom krivičnom pravu i sudskoj praksi*, Informator, Zagreb, 1980.

⁴¹ Tripalo D.; Mrčela, M., *op. cit.* u bilj. 39, str. 8.

⁴² Horvatić, Ž., *Problem odnosa u zakonu propisane i sudskim presudama primijenjene kaznenopravne represije prema počiniteljima kaznenih djela (Zakonska i sudska kaznena politika)*, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu, vol. 11, br. 2, 2004., str. 387.

godinama kasnije, prilagođuje se posebnostima počinitelja, a nije bezličan ni s obzirom na osobnost sudaca.⁴³ Sudskim izborom kazni zapravo se stalno ocjenjuje i provjerava umješnost i pravednost zakonskog izbora kazne.⁴⁴ ESLJP je u § 63. Presude podsjetio kako države u načelu imaju široku diskrecijsku ovlast u pitanjima politike kažnjavanja, međutim, istodobno je naglasio kako su odmazda kao oblik pravde za žrtve i opće odvracanje s ciljem sprječavanja novih povreda i podupiranja vladavine prava među glavnim svrhama izricanja kaznenopravnih sankcija.⁴⁵ U argumentaciji je evocirana sudska praksa Ustavnog suda Republike Hrvatske, koji je potvrdio kako obveza žalbenog suda da navede temeljito i detaljno obrazloženje kad odstupi od odluke o kazni prvostupanjskog suda nadilazi odmjerenje kazne kao pitanje politike kažnjavanja i obuhvaćena je područjem primjene Ustava i Konvencije.⁴⁶ Hrvatski se zakonodavac odlučio za primjenu tzv. mješovitih teorija⁴⁷, odnosno u čl. 41. Kaznenog zakona propisujući svrhu kažnjavanja kumulira društvenu osudu zbog počinjenog djela, jačanje povjerenja građana u pravni poredak utemeljen na vladavini prava, specijalnu i generalnu prevenciju, jačanje svijesti o pravednosti kažnjavanja i reintegraciju počinitelja u društvo.⁴⁸ Na taj je način i u praksi neizostavna antinomija svrhe kažnjavanja.

Osim ocjene o propustu domaćih sudova da obrazlože odluku o kazni i uzmu u obzir interese žrtve na odgovarajući način, ESLJP je ocijenio kako pristup domaćih sudova može biti pokazatelj određene blagosti u kažnjavanju nasilja nad ženama umjesto prenošenja snažne poruke zajednici da se nasilje nad ženama neće tolerirati.⁴⁹ Upozorio je da takva blagost može obeshrabriti žrtve od prijavljivanja te da je nasilje nad ženama zabrinjavajuće često i još uvijek se nedovoljno prijavljuje.⁵⁰ Ocjena o blagosti hrvatskih vlasti u politici kažnjavanja pri rješavanju predmeta nasilja u obitelji i nasilja nad ženama argumentirana je navodima iz Osnovnog evaluacijskog izvješća za Hrvatsku Skupine stručnjaka

⁴³ *Ibid.*, str. 388.

⁴⁴ *Ibid.*

⁴⁵ *Jelić protiv Hrvatske*, Zahtjev br. 57856/11., Presuda od 12. lipnja 2014., § 90.

⁴⁶ § 63. Citirana je odluka Ustavnog suda Republike Hrvatske U-III-2374/2009 od 4. listopada 2010.

⁴⁷ Novoselec, P., *Opći dio kaznenog prava*, Pravni fakultet, Osijek, 2016., str. 364 – 365.

⁴⁸ Kazneni zakon, Narodne novine, br. 125/2011, 144/2012, 56/2015, 61/2015, 101/2017, 118/2018, 126/2019, 84/2021, 114/2022, 114/2023, 36/2024.

⁴⁹ § 65. O kriminalitetu žena v. recentno istraživanje: Getoš Kalac, A.-M.; Bezić, R., *Gender and Crime in Croatia: Female Criminality in Context*, u: Stanojoska, A. et al. (ur.), *The Handbook on Female Criminality in the Former Yugoslav Countries*, Springer, Cham, 2023., str. 75 – 104.

⁵⁰ § 65.

Vijeća Europe za djelovanje protiv nasilja nad ženama i nasilja u obitelji (GREVIO) te su vlasti pozvane osigurati da kazne i mjere izrečene u takvim predmetima budu učinkovite, razmjerne i odvraćajuće.⁵¹ Stoga je ESLJP zaključio da u konkretnim okolnostima predmeta, imajući u vidu posebnu društvenu opasnost nasilja nad ženama i potrebu da se suzbije učinkovitim i odvraćajućim mjerama, država u odgovoru na nasilje koje je pretrpjela podnositeljica nije u dovoljnoj mjeri ispunila svoju postupovnu obvezu da osigura da se na opetovano spolno nasilje koje je pretrpjela na radnome mjestu odgovori na odgovarajući način.⁵² U odnosu na ostale europske države, u Hrvatskoj je razina viktimizacije u odnosu na seksualno nasilje nad ženama ispod prosjeka⁵³, no kao odgovor na zabrinjavajuće trendove vezane uz nasilje nad ženama i nasilje u obitelji pokrenute su u siječnju 2024. godine izmjene i dopune triju zakona – Kaznenoga zakona, Zakona o kaznenom postupku i Zakona o zaštiti od nasilja u obitelji kojima se postrožuju kazne za nasilje nad ženama i nasilje u obitelji, osnažuju prava žrtava te uvode mehanizmi zaštite žrtava od dodatne viktimizacije.⁵⁴

⁵¹ § 66 i § 21. U istraživanju objavljenom 2004., Garačić je navela kako su za kazneno djelo silovanja i zloporabu opojnih droga za promatrani uzorak sudovi u nešto više od 76.00% svih osuda izrekli kaznu u rasponu od šest mjeseci do dvije godine zatvora. „Jedini zaključak odatle može biti ili da su zapriječene kazne previsoke ili da sudovi pri odmjeravanju kazne procjenjuju olakotne ili podcjenjuju otegotne okolnosti. Iz svega navedenoga uočavamo veliku razliku između zakonom predviđenih kaznenih okvira i izrečenih kazni po sudovima u konkretnim predmetima. Evidentno je da sudovi ne iskorištavaju predviđene kaznene okvire, nego kazne u pravilu odmjeravaju u prvoj polovini ili prvoj trećini zapriječene kazne. Kako povećavanje maksimalno predviđenih kazni očito nema odjeka na kazne izrečene od sudova, ako želimo kaznenu politiku pooštriti, to je moguće jedino povećavanjem zakonom predviđenih minimalnih kazni uz istodobna odgovarajuća ograničenja u odredbama koje govore o mogućnostima ublažavanja kazne. Te rezultate možemo ostvariti izmjenama zakona u željenom pravcu, a to je politička odluka.” Garačić, A., *Zakonska i sudska politika kažnjavanja županijskih sudova u Republici Hrvatskoj za kaznena djela silovanja i zloporabe droga*, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu, vol. 11, br. 2, 2004., str. 516.

⁵² § 67. O mjerama borbe protiv nasilja nad ženama vidi Htun, M.; Jensenius, F. R., *Fighting Violence Against Women: Laws, Norms & Challenges Ahead*, Daedalus, the Journal of the American Academy of Arts & Sciences, vol. 149, br. 1, 2020., str. 144 – 159.

⁵³ Getoš Kalac, A.-M.; Roksandić Vidlička, S.; Burić, Z., *Croatia: Victimology, Victimisation (Typology) & Victim Protection*, u: Meško, G. et al., *Mapping the Victimological Landscape of the Balkans: A Regional Study on Victimology and Victim Protection with a Critical Analysis of Current Victim Policies*, Duncker & Humblot, Berlin, 2020., str. 256.

⁵⁴ Ministarstvo pravosuđa, uprave i digitalne transformacije, *Nove zakonske izmjene kao dodatna zaštita žena – žrtava nasilja*, <https://mpudt.gov.hr/print.aspx?id=27793&url=print> (20.1.2025.).

3. PROPUSTI U PROCJENI RIZIKA

U predmetu *Malagić protiv Hrvatske* podnositeljica zahtjeva istaknula je povrede čl. 2., 3. i 8. Konvencije budući da domaće vlasti nisu zaštitile njezin tjelesni integritet jer su ukinule zaštitne mjere određene njezinu nasilnom bivšem suprugu i stoga jer nije imala mogućnost pobijanja te odluke pred domaćim sudovima.⁵⁵ ESLJP je presudio da nije došlo do povrede čl. 8. te da nije bilo potrebe odvojeno ispitati dopuštenost i osnovanost prigovora na temelju čl. 6. i 13. Konvencije. Zajedničko suprotstavljeno mišljenje iznijeli su sutkinja Schembri Orland te suci Ktistakis i Derenčinović.

U prijašnjoj je sudskoj praksi ESLJP utvrdio kako pojam “privatnog života” u smislu čl. 8. Konvencije uključuje tjelesni i psihološki integritet osobe.⁵⁶ Pozitivne obveze države na temelju čl. 2. ili 3. Konvencije, čl. 8. zasebno ili u vezi s čl. 3., uključuju: (a) obvezu da se u praksi uspostavi i primjenjuje odgovarajući pravni okvir koji pruža zaštitu od nasilja privatnih osoba; (b) obvezu poduzimanja razumnih mjera kako bi se izbjegla stvarna i neposredna opasnost od ponovljenog nasilja za koje su vlasti znale ili su morale znati, te (c) obvezu provođenja učinkovite istrage o činovima nasilja.⁵⁷ Posebice je naglašena pozitivna obveza država uspostaviti i djelotvorno primjenjivati sustav kažnjavanja svih oblika nasilja u obitelji i osigurati dostatne zaštitne mjere za žrtve.⁵⁸ U kontekstu prava na život, ESLJP je presudio da vlasti moraju utvrditi postoji li stvarna i neposredna opasnost za život jedne ili više identificiranih žrtava nasilja u obitelji provođenjem autonomne, proaktivne i sveobuhvatne procjene rizika, uzimajući u obzir poseban kontekst nasilja u obitelji.⁵⁹

3.1. Pravična ravnoteža suprotstavljenih interesa

Podnositeljica zahtjeva je pred nadležnim nacionalnim tijelima u nizu pojedinačnih slučajeva prijavila (bivšeg) supruga za prijetnje, silovanje, zapuštanje i zlostavljanje djeteta ili maloljetne osobe, nasilničko ponašanje u obitelji i sprječavanje dokazivanja (§ 62.). ESLJP je u ovom predmetu pri ocjeni odluke o

⁵⁵ § 1.

⁵⁶ § 56., *A i B protiv Hrvatske*, Zahtjev br. 7144/15, Presuda od 20. lipnja 2019., § 106.

⁵⁷ § 57., *X i drugi protiv Bugarske*, Zahtjev br. 22457/16, Presuda od 2. veljače 2021., § 178.; *Kurt protiv Austrije*, Zahtjev br. 62903/15, Presuda od 15. lipnja 2021., § 164.

⁵⁸ § 58., *Opuz protiv Turske*, Zahtjev br. 33401/02, Presuda od 3. lipnja 2009., § 145., i *Bălșan protiv Rumunjske*, Zahtjev br. 49645/09, Presuda od 23. svibnja 2017., § 57.

⁵⁹ § 59., *Kurt protiv Austrije*, Zahtjev br. 62903/15, Presuda od 15. lipnja 2021., § 190.

neproduljenju mjere zabrane približavanja određene N. M. morao uzeti u obzir je li navedenim rješenjem uspostavljena pravična ravnoteža između suprotstavljenih interesa, odnosno prava podnositeljice zahtjeva na osobni integritet i prava N. M. na poštovanje privatnog života i slobode kretanja.⁶⁰ Ocjena ESLJP-a kako relevantna odluka domaćeg suda da ukine zabranu približavanja nije bila nerazumna ili očito nerazumna u danim okolnostima argumentirana je činjenicom da je N. M. bio u istražnom zatvoru, odnosno da mu je bilo zabranjeno približavati se podnositeljici ukupno tri i pol godine, pri čemu tijekom tog razdoblja nije prekršio tu zabranu, pa je na taj način protek vremena predstavljao dokaz o pravilnoj procjeni rizika u kojoj su na odgovarajući način odvagnuti interesi optuženika i žrtve.

U analizi vremenskog slijeda donošenja i vrste odluka može se zaključiti kako su nacionalni sudovi N. M. odredili istražni zatvor u trajanju od približno 11 mjeseci čim su vlasti postale svjesne prirode i težine optužbi protiv njega.⁶¹ Ta je mjera naknadno zamijenjena zabranom približavanja radi zaštite tjelesnog integriteta podnositeljice zahtjeva i djece.⁶² Sud je prigodom zamjene istražnog zatvora postupio u skladu s čl. 98. st. 1. Zakona o kaznenom postupku⁶³ te primjenjujući načelo razmjernosti zamijenio težu mjeru (istražni zatvor) blažom.⁶⁴ Uz načelo razmjernosti, u st. 1. afirmirana su i načela postupnosti te *rebus sic stantibus*.⁶⁵ U konkretnom je slučaju izrečena mjera opreza zabrane približavanja iz čl. 98. Zakona o kaznenom postupku kojom se N. M. zabranilo približavanje podnositeljici na udaljenosti manjoj od 50 metara, uspostavljanje ili održavanje izravne ili neizravne veze s podnositeljicom i približavanje

⁶⁰ § 71.

⁶¹ § 65. U tom smislu ispravno uočava Giunio kako su istražni zatvor i mjere opreza u ZKP-u uređene normativnom inverzijom: najprije su regulirane mjere, pa tek onda istražni zatvor, iako su mjere opreza supstitut istražnog zatvora i samim tim uvjetovane postojanjem pretpostavki za određenje istražnog zatvora. Giunio, M. A., *(Pre)velik oprez s mjerama opreza u kaznenom postupku*, Informator, br. 6566, 18. ožujka 2019., <https://informator.hr/strucni-clanci/pre-velik-oprez-s-mjerama-opreza-u-kaznenom-postupku> (28.3.2025.).

⁶² *Ibid.*

⁶³ Zakon o kaznenom postupku, Narodne novine, br. 152/2008, 76/2009, 80/2011, 91/2012, 143/2012, 56/2013, 145/2013, 152/2014, 70/2017, 126/2019, 126/2019, 80/2022, 36/2024. U daljnjem tekstu: ZKP.

⁶⁴ Usp. Garačić, A.; Novosel, D., *Zakon o kaznenom postupku u sudskoj praksi*, Knjiga prva, Libertin naklada, Rijeka, 2018., str. 264.

⁶⁵ Pavlović, Š., *Zakon o kaznenom postupku*, Libertin naklada, Rijeka, 2017., str. 312.

mjestu njezina stanovanja na udaljenost manju od jednog kilometra.⁶⁶ Mjere opreza su kao procesni institut sve donedavno bile duboko u sjeni znanstvenih i stručnih rasprava o istražnom zatvoru kao najtežoj mjeri osiguranja prisutnosti okrivljenika, a recentno i o jamstvu kao zamjeni za istražni zatvor.⁶⁷ U skladu s odredbom čl. 98. st. 6. ZKP-a, mjere opreza traju dok za to postoji potreba. Kada su određene u slučaju postojanja okolnosti iz čl. 123. st. 1. t. 1., 3. i 4. mogu trajati najduže do izvršnosti presude, a na temelju čl. 123. st. 1. t. 2. i 5. mogu *secundum rerum natura*, trajati najduže do pravomoćnosti presude.⁶⁸ Svaka dva mjeseca, računajući od dana pravomoćnosti prethodnog rješenja o mjeri opreza, tijelo koje je odredilo mjeru opreza prije podizanja optužnice odnosno sud ispitat će po službenoj dužnosti postoji li još potreba za mjerom opreza te je rješenjem produljiti ili ukinuti ako više nije potrebna (čl. 98. st. 7. ZKP-a). ESLJP je ocijenio kako je domaći sud doista redovito ispitivao postoji li potreba za produljenjem mjere opreza pozivajući se na nekoliko odlučujućih čimbenika zašto N. M. i dalje predstavlja opasnost za sigurnost podnositeljice zahtjeva i zašto bi se mjera trebala produljiti.⁶⁹ Međutim, jasno je kritizirao uporabu istih stereotipnih obrazloženja prigodom produljenja zabrane približavanja.⁷⁰ Nasuprot tomu, prigodom ukidanja mjere, nadležni je sud ponovno procijenio rizik za tjelesni integritet podnositeljice s obzirom na protek vremena.⁷¹ Utvrdio je da se N. M. pridržavao navedene mjere opreza tijekom cijelog razdoblja u kojem je bila određena, odnosno oko dvije i pol godine. Utvrđenje nacionalnog suda kako N. M. u razdoblju duljem od dvije godine nije prekršio zabranu ESLJP je cijenio kao autonomnu, proaktivnu i sveobuhvatnu procjenu rizika od potencijalnog daljnjeg nasilja, no pritom je upozorio kako bi bilo poželjno da je domaći sud dao dodatne razloge za svoju odluku.⁷² U prilog takvoj ocjeni, naveo je kako

⁶⁶ § 15. O mjerama opreza u kaznenom postupku vidi: Pleić, M.; Budimlić, T., *Mjere opreza u kaznenom postupku – prijepori oko samostalne opstojnosti i trajanja te druga otvorena pitanja*, Hrvatski ljetopis za kaznene znanosti i praksu, vol. 28, br. 2, 2021., str. 271 – 301. Usp. Pamić, M.; Jakovljević, D., *Primjena samostalnih mjera opreza prema neubrojivim osobama*, Hrvatski ljetopis za kaznene znanosti i praksu, vol. 31, br. 2, 2024., str. 465 – 484.

⁶⁷ Pleić, M.; Budimlić, T., *op. cit.* u bilj. 66, str. 271.

⁶⁸ Pavlović, Š., *op. cit.* u bilj. 65, str. 314.

⁶⁹ § 67.

⁷⁰ § 68.

⁷¹ *Ibid.*

⁷² § 69. Usp. Josipović, I.; Bonačić, M., *Mjere osiguranja prisutnosti okrivljenika i druge mjere opreza*, u: Đurđević, Z.; Ivičević Karas, E. (ur.), *Kazneno procesno pravo – Primjerovnik*, VII. izmijenjeno i dopunjeno izdanje, Zagreb, Narodne novine, 2020., str. 76 – 100.

u relevantno vrijeme nije bilo daljnjih dokazanih djela nasilja N. M. nad podnositeljicom zahtjeva približno tri i pol godine, nadležna su tijela pravodobno postupala u povodu svih navoda podnositeljice o daljnjim prijetnjama i zastrašivanjima, a te su navode nadležna tijela u konačnici odbila.⁷³

U odnosu na prigovor podnositeljice zahtjeva kako prema domaćem pravu nije mogla, kao žrtva u kaznenom postupku koji je u tijeku, pobijati rješenje suda o ukidanju mjere zabrane približavanja određene N. M. kako bi zaštitila svoja prava iz čl. 8. Konvencije, ESLJP je iznio stajalište kako pravo žrtava na žalbu protiv rješenja o zabrani približavanja nipošto nije apsolutni uvjet prema relevantnim međunarodnim standardima niti je predviđeno u mnogobrojnim domaćim zakonima država članica Vijeća Europe.⁷⁴ U nastavku je precizirao kako odredbe Direktive o pravima žrtava i Istanbulske konvencije propisuju opću obvezu zaštite žrtava kaznenog djela, a osobito nasilja u obitelji od ponovljene viktimizacije, zastrašivanja i odmazde, kao i obvezu da se prava žrtve uzimaju u obzir u svim fazama kaznenog postupka, no ipak ne zahtijevaju posebno pravo žrtava na žalbu u pitanjima kao što su zabrana približavanja ili istražni zatvor određeni navodnom počinitelju.⁷⁵ S obzirom na razloge i zaključak u odnosu na čl. 8. Konvencije, ESLJP nije smatrao potrebnim odvojeno ispitati osnovanost prigovora na temelju čl. 13. Konvencije, odnosno da podnositeljica nije imala djelotvorno pravno sredstvo protiv odluke suda o ukidanju mjere zabrane (§§ 78–80.). Unatoč takvoj odluci ESLJP-a, hrvatski je zakonodavac Zakonom o izmjenama i dopunama ZKP-a iz ožujka 2024. godine propisao pravo na žalbu protiv rješenja kojim se određuje, produljuje ili ukida mjera opreza stranke i žrtve kaznenog djela nasilja nad ženama, nasilja u obitelji i nasilja prema bliskim osobama, koja ne zadržava izvršenje mjere.⁷⁶

3.2. Autonomna, proaktivna i sveobuhvatna analiza rizika

Iako je ESLJP većinom glasova odlučio kako u ovom predmetu nije došlo do povreda čl. 8. Konvencije, ozbiljne su kritike postupanja nadležnih domaćih tijela iznesene u zajedničkom suprotstavljenom mišljenju sutkinje Schembri Orland te sudaca Ktistakisa i Derenčinovića. Prvo su naveli kako se domaći

⁷³ § 70.

⁷⁴ § 75.

⁷⁵ § 75.

⁷⁶ Čl. 7. Zakona o izmjenama i dopunama Zakona o kaznenom postupku, Narodne novine, br. 36/2024. O žalbi do podizanja optužnice odlučuje sudac istrage odnosno izvanraspravno vijeće.

sudovi nisu pridržavali standarda za procjenu rizika koje je uspostavio ESLJP ni prigodom određivanja (i produljivanja) zabrane približavanja, ni u odluci o ukidanju zabrane približavanja te potom da je u kontekstu pozitivne obveze zaštite žrtava nasilja u obitelji propust vlasti da provedu autonomnu, proaktivnu i sveobuhvatnu procjenu rizika prije ukidanja zabrane približavanja rezultirao izlaganjem žrtve neposrednom riziku od ponavljajućeg nasilja tuženika.⁷⁷ Naglasili su kako bi čak i "letimična procjena temelja za odluku o ukidanju pokazala ne samo da se ukidanje mjere temeljilo na nebitnim razmatranjima već i da interesi žrtve nisu uzeti u obzir, a pogotovo nisu bili dio testa vaganja suprotstavljenih interesa kojeg su sudovi bili dužni provesti".⁷⁸

Suci koji su napisali izdvojeno mišljenje posve su drukčije od većine vijeća sagledali dvije ključne činjenice istaknute prigodom odlučivanja o ukidanju mjere opreza: dobro ponašanje N. M. i protek vremena. Odlučno su utvrdili kako dobro ponašanje, kao što je nekršenje važeće mjere za zaštitu u odnosu na žrtvu dok je ta mjera na snazi ili dok je osoba u istražnom zatvoru, samo po sebi nije važno prigodom procjene rizika od buduće opasnosti.⁷⁹ Nadalje su ukidanje zaštitne mjere zbog trajanja glavnog (kaznenog) postupka ocijenili opasnim za žrtvu i nelogičnim.⁸⁰ Pritom su upozorili kako su u ovom predmetu neke od optužbi odbijene zbog isteka roka zastare, što upućuje na zaključak da je duljina trajanja postupka u suprotnosti s obvezom provođenja istrage i presuđivanja u predmetima o nasilju u obitelji bez nepotrebnih odgoda.⁸¹ Sljedeća je kritika sadržana u ocjeni da su se u predmetu koji se odnosi na obvezu zaštite domaće vlasti više usredotočile na psihološko-psihijatrijsko vještačenje žrtve nego tuženika.⁸² Zaključili su, dakle suprotno onomu što se tvrdi u presudi, da procjena rizika nacionalnog suda nije bila autonomna, proaktivna i sveobuhvatna jer je sud samo odvagao interese optuženika te nije razmatrao relevantne čimbenike kao što su težina optužbi ili okolnosti navodnih kaznenih djela i njihovo ponavljanje.⁸³

⁷⁷ Zajedničko suprotstavljeno mišljenje sutkinje Schembri Orland i sudaca Ktistakisa i Derenčinovića § 3.

⁷⁸ *Ibid.*, § 12. Usp. Lemmens, K., *The Margin of Appreciation in the ECtHR's Case Law: A European Version of the Levels of Scrutiny Doctrine?*, *European Journal of Law Reform*, vol. 20, br. 2-3, 2018., str. 90 – 91.

⁷⁹ *Ibid.*, § 13. Za kritiku ESLJP-a v. Martufi, A.; Peristeridou, C., *The Purposes of Pre-Trial Detention and the Quest for Alternatives*, *European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice*, vol. 28, 2020., str. 162 – 172.

⁸⁰ *Ibid.*, § 14.

⁸¹ *Idem.*

⁸² *Idem.*

⁸³ *Ibid.*, § 16.

Izostala je pravilna ponovna ocjena zašto je opasnost za podnositeljicu zahtjeva prestala postojati u kontekstu posebne dinamike situacije nasilja u obitelji.⁸⁴

U izdvojenom su mišljenju suci našli shodnim istaknuti još jedan daljnji propust. Naime, u predmetima o nasilju u obitelji, koje zbog njihove osjetljivosti nacionalni sudovi ispituju u skladu s posebnim sudskim postupcima, države ugovornice obvezne su osigurati koherentan nacionalni mehanizam za sudsko preispitivanje mjera zabrane približavanja.⁸⁵ Ocijenili su kako ta obveza države nije poštovana u ovom predmetu jer je Vrhovni sud potvrdio zabranu približavanja 8. travnja 2016., a niži je sud odlučio, samo tri mjeseca kasnije, ukinuti ju na temelju stereotipnog obrazloženja, bez novih činjenica. Konačno je zaključeno kako propust vlasti da provedu autonomnu, proaktivnu i sveobuhvatnu analizu rizika u ovom predmetu upućuje na dublji strukturni problem u pogledu sustava sprječavanja i kažnjavanja nasilja u obitelji u Hrvatskoj.⁸⁶

4. PROPUSTI U PROVOĐENJU UČINKOVITE ISTRAGE

U predmetu *J. I. protiv Hrvatske* podnositeljica zahtjeva prigovorila je neodgovarajućem odgovoru vlasti na njezine tvrdnje o ozbiljnoj prijetnji koju joj je uputio otac i tvrdila je da je bila diskriminirana na temelju svojeg romskog podrijetla.⁸⁷ Naime, otac podnositeljice zahtjeva osuđen je na kaznu zatvora jer je protiv nje počinio produljena kaznena djela silovanja i rodoskrvrnuća. Tijekom izlaska iz zatvora navodno je preko srodnika prijetio da će ju ubiti jer je držao da je ona kriva za njegovu kaznu.⁸⁸ Podnositeljica zahtjeva prigovorila je propustu domaćih vlasti da je zaštite od zastrašivanja i ponovljene viktimizacije i propustu da učinkovito odgovore na B. S.-ove ozbiljne prijetnje njezinu životu te se pozvala na povredu čl. 3. i 8. Konvencije.⁸⁹ ESLJP je presudio da je došlo do povrede čl. 3. u pogledu neprovođenja učinkovite istrage, da nije potrebno ispitati prigovor u pogledu navodnog daljnjeg propusta države da

⁸⁴ *Idem.*

⁸⁵ *Ibid.*, § 18.

⁸⁶ *Ibid.*, § 20.

⁸⁷ *Idem.*

⁸⁸ § 1. O presudi vidi i: Getoš Kalac, A.-M.; Šprem, Petra, *From the Due Diligence Standard to the 'Osman Test' In Domestic Violence Cases - An Illusion of Greater Protection?*, u: Sözüer, A.; Özcan, P.; Altay, Y. (ur.), *12th International Crime and Punishment Film Festival "WE ARE EQUAL"*, Academic Papers, On İki Levha, Istanbul, 2024., str. 19 – 36.

⁸⁹ § 48.

zaštiti podnositeljicu od zastrašivanja i ponovljene viktimizacije te da se ne otvara zasebno pitanje na temelju čl. 14. u vezi s čl. 3. ili 8. Konvencije. U djelomično suprotstavljenom mišljenju sudac Wojtyczek je obrazložio zašto drži da nije utvrđeno da su hrvatske vlasti prekršile svoje obveze na temelju čl. 3., a presudi prileži i djelomično suprotstavljeno mišljenje suca Derenčinovića da u ovom predmetu nije provedena procjena rizika, odnosno da su nacionalne vlasti znale za postojanje stvarnog i neposrednog rizika od zlostavljanja identificiranog pojedinca zbog kriminalnih radnji treće strane i nisu poduzele mjere u okviru svojih ovlasti za koje se, prema razumnoj prosudbi, moglo očekivati da će se njima izbjeći taj rizik te nisu uzele u obzir ni ponavljanje uzastopnih epizoda nasilja unutar obitelji.

U prijašnjoj je praksi ESLJP utvrdio kako je obveza provođenja učinkovite istrage o svim činovima nasilja u obitelji bitan element obveza države na temelju čl. 3. Konvencije.⁹⁰ Da bi bila učinkovita, istraga mora biti brza i temeljita.⁹¹ Vlasti trebaju poduzeti sve razumne korake kako bi osigurale dokaze koji se odnose na incident, među ostalim provođenje vještačenja.⁹²

“Prilikom postupanja u slučajevima nasilja u obitelji potrebna je posebna revnost, a u tijeku domaćeg postupka potrebno je uzeti u obzir posebnu prirodu nasilja u obitelji. Obveza države da provede istragu neće biti ispunjena ako zaštita koju pruža domaće pravo postoji samo u teoriji; iznad svega, mora biti učinkovita i u praksi, a to zahtijeva brzo ispitivanje predmeta bez nepotrebnih odlaganja. Načelo učinkovitosti znači da domaća pravosudna tijela ni u kojem slučaju ne smiju biti spremna dopustiti da nanosena tjelesna ili psihološka patnja prođe nekažnjeno. To je bitno za očuvanje povjerenja javnosti u vladavinu prava i podrške javnosti vladavini prava te za izbjegavanje privida snošljivosti i dosluha tih tijela u pogledu činova nasilja.”⁹³

⁹⁰ § 84., *Tunikova i drugi protiv Rusije*, Zahtjev br. 55974/16, Presuda od 14. prosinca 2021., § 114.

⁹¹ *Ibid.*, *M.A. protiv Slovenije*, Zahtjev br. 3400/07, Presuda od 15. siječnja 2015., § 48.; *Kosteckas protiv Litve*, Zahtjev br. 960/13, Presuda od 13. lipnja 2017., § 41.

⁹² *Ibid.*

⁹³ § 84., *Okkali protiv Turske*, Zahtjev br. 52067/99, Presuda od 17. listopada 2006., § 65. Za presudu *Okkali protiv Turske*, v. Aljinović, N., *Djelomična uvjetna osuda i njezina primjena u praksi s prikazom sustava uvjetne osude u novom Kaznenom zakonu*, Zagrebačka pravna revija, vol. 6, br. 3, 2017., str. 350 – 351.

4.1. Nečovječno postupanje

Nečovječno postupanje je svako postupanje kojim se pojedincu nanose ozbiljne fizičke i/ili duševne patnje.⁹⁴ Dakle, riječ je o nanošenju fizičkih patnji ili duševnih boli i patnji.⁹⁵ Ocjena je li ostvaren minimalni stupanj težine zlostavljanja u smislu primjene čl. 3. Konvencije ovisi o mnogobrojnim čimbenicima, koji uključuju narav i kontekst postupanja, njegovo trajanje, tjelesne i duševne posljedice, ali i spol žrtve te odnos između žrtve i počinitelja postupanja.⁹⁶ U ocjeni težine zlostavljanja u konkretnom predmetu, ESLJP istaknuo je kako je podnositeljica zahtjeva vrlo traumatizirana mlada žena romskog podrijetla, koja je bila žrtva užasnog seksualnog zlostavljanja bliskog člana obitelji u vrlo ranoj dobi.⁹⁷ Nakon osude B. S. promijenila je ime, frizuru i mjesto boravišta, podvrgnula se opsežnoj terapiji i započela novi život.⁹⁸ Podnositeljica zahtjeva tvrdila je da se bojala daljnjeg zlostavljanja i odmazde B. S., što je proizlazilo iz neizravne prijetnje njezinu životu koju je primila te da su domaće vlasti propustile učinkovito istražiti te prijetnje. Iako prijetnja u nacionalnom kaznenom pravu sama po sebi ne pripada u najteža kaznena djela, ona je pokazatelj mogućeg nasilnog ponašanja i povećane opasnosti počinitelja te postoje mnoge situacije u kojima prijetnja prethodi znatno težim djelima s elementima nasilja.⁹⁹ Propisivanjem kažnjivosti prijetnje nastoji se postići zaštita osjećaja osobne sigurnosti pojedinaca u smislu apstraktne mogućnosti njihova slobodnog i mirnog života i djelovanja.¹⁰⁰ Radnja počinjenja kaznenog djela prijetnje sastoji se u ozbiljnom stavljanju u izgled kakvog zla s ciljem da se žrtvu ustraši, odnosno izazove osjećaj straha kod žrtve ili uznemiri, odnosno stvori osjećaj nespokojnosti i nesigurnosti.¹⁰¹ Prijetnje su u praksi ESLJP-a prepoznate kao oblik psihološkog nasilja, kao i okolnost da ranjiva žrtva može osjećati strah bez obzira na objektivnu prirodu

⁹⁴ Horvat, L. *op. cit.* u bilj. 13, str. 137.

⁹⁵ *Ibid.* Vidi v.: Harris, D.; O'Boyle, M.; Buckley, C. M., *Law of the European Convention on Human Rights*, Oxford University Press, Oxford, 2023., str. 280.

⁹⁶ § 85.

⁹⁷ § 86.

⁹⁸ *Ibid.*

⁹⁹ Vuletić, I.; Šimleša, Š., *Kritički osvrt na kazneno djelo prijetnje*, Hrvatski ljetopis za kaznene znanosti i praksu, vol. 30, br. 2, 2023., str. 372.

¹⁰⁰ *Ibid.*, str. 371.

¹⁰¹ Maršavelski, A. u: Cvitanović, L. *et al.*, *Kazneno pravo – Posebni dio*, Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, Zagreb, 2018., str. 152 – 153.

takvog zastrašujućeg ponašanja.¹⁰² U skladu s tim rodno uvjetovano nasilje ne mora uključivati “izravnu i neposrednu prijetnju životu ili zdravlju žrtve”.¹⁰³

Vijeće je sa šest glasova prema jednom odlučno i jasno utvrdilo kako je, s obzirom na prethodnu tjelesnu bol i prekomjernu psihološku traumu koje je doživjela, strah podnositeljice bio i stvaran i intenzivan te je zajedno s tjeskobom i osjećajem nemoći koje je podnositeljica osjećala u danim okolnostima predstavljao nečovječno postupanje u smislu čl. 3. Konvencije.¹⁰⁴

4.2. Učinkovitost istrage

Ocjena učinkovitosti istrage u ovom se predmetu vezuje uz procjenu primjerenosti zaštite tjelesnog i psihološkog integriteta podnositeljice zahtjeva nakon navodnih ozbiljnih prijetnji koje je primila od B. S. tijekom njegova privremenog izlaska iz zatvora. Pritom je važno naglasiti da se podnositeljica zahtjeva obratila policiji u tri odvojena navrata prijavljujući ozbiljnu prijetnju koju joj je uputio B. S. (§ 91.). Međutim, ni u jednom od tih slučajeva policija nije pokrenula odgovarajuću kaznenu istragu, iako je to bila dužna učiniti prema domaćem pravu. S obzirom na to da nije ni pokrenula izvide (v. § 98.) pa o eventualnim rezultatima nije ni mogla obavijestiti nadležno državno odvjetništvo, propusti učinkovite istrage nacionalnih vlasti ograničeni su u ovom predmetu samo na postupanje policije.

Propust policije da uvidi ozbiljnost podnositeljičinih tvrdnji, osim očite suprotnosti s domaćim zakonom dodatno je podnositeljicu izložio stalnom strahu te je zbog njega dulje vrijeme živjela u neizvjesnosti. Stoga je ESLJP naglasio kako su u ovom predmetu zbog posebne ranjivosti podnositeljice zahtjeva na temelju njezina spola, etničkog podrijetla i trauma iz prošlosti, nacionalne vlasti na njezine kaznene prijave trebale reagirati brzo i učinkovito kako bi je zaštitile od ostvarivanja te prijetnje, kao i od zastrašivanja, odmazde i ponovljene viktimizacije. Zaključak kako hrvatske vlasti nisu provele učinkovitu istragu

¹⁰² § 88., *Volodina protiv Rusije*, Zahtjev br. 41261/17, Presuda od 9. srpnja 2019., § 98.; *Tunikova i drugi protiv Rusije*, Zahtjev br. 55974/16, Presuda od 14. prosinca 2021., § 119. Vidi Gržin, M., *Emocija straha u kontekstu kaznenog djela prijetnje*, Policija i sigurnost, vol. 30, br. 3, 2021., str. 464 – 464.

¹⁰³ § 88., prema Odboru Ujedinjenih naroda za uklanjanje diskriminacije žena.

¹⁰⁴ § 89., *Mudric protiv Republike Moldavije*, Zahtjev br. 74839/10, Presuda od 16. srpnja 2013. § 45.; *Eremia protiv Republike Moldavije*, Zahtjev br. 3564/11, Presuda od 28. svibnja 2013., § 54.; *Volodina protiv Rusije*, Zahtjev br. 41261/17, Presuda od 9. srpnja 2019., § 75.

tvrdnji posebno ranjive žrtve silovanja o ozbiljnoj prijetnji njezinu životu, čime je učinjena povreda čl. 3. Konvencije, temelji se i na propustu nacionalnih vlasti da sveobuhvatno sagledaju podnositeljičin predmet u cjelini, uključujući obiteljsko nasilje kojemu je prethodno bila izložena.¹⁰⁵

Sudac Derenčinović je u djelomično suprotstavljenom mišljenju ocijenio preuskim pristup većine, u smislu koncentracije prigodom odlučivanja na neprovođenje učinkovite kaznene istrage pri čemu je zanemaren kontekst dugotrajne i ponovljene viktimizacije podnositeljice zahtjeva od strane njezina oca.¹⁰⁶ Na taj je način propušteno odlučiti o prigovorima da nacionalne vlasti nisu poduzele odgovarajuće mjere za zaštitu žrtve. Istaknuo je, naime, kako pozitivne obveze države u borbi protiv nasilja u obitelji nisu ograničene na učinkovitu istragu, već uključuju i obvezu zaštite žrtava nasilja u obitelji, osobito u slučajevima ponovljene viktimizacije.¹⁰⁷ U ovom predmetu nije bila poduzeta ni jedna mjera zaštite žrtve, kao ni odgovarajuća procjena rizika od ponovne viktimizacije.¹⁰⁸ Kritički je upozorio na to kako nije bilo ni minimalnog stupnja proaktivnosti nadležnih tijela ili bilo kakve suradnje s njihove strane u zaštiti žrtve, već su sve mjere koje su vlasti poduzele bile reaktivne (*ex post facto*) i provedene kao odgovor na pritužbe podnositeljice zahtjeva. Konkretno propuste vlasti našao je u sljedećim činjenicama: vlasti su uglavnom zanemarile profil počinitelja (višestruko osuđivan u Hrvatskoj i inozemstvu za teška kaznena djela i prekršaje) i žrtve (mlada Romkinja, kći počinitelja, koja je u više navrata silovana i zlostavljana te je promijenila fizički izgled, ime i boravište); policija nije provela izvide niti je propisno obavijestila državnog odvjetnika o tvrdnjama žrtve da je izložena prijetnjama smrću (§ 12); policija nije ispitala srodnike podnositeljice zahtjeva kojima je njezin otac navodno izrazio svoje namjere (prijetnja životu

¹⁰⁵ §§ 98.-100., *Tunikova i drugi protiv Rusije*, Zahtjev br. 55974/16, Presuda od 14. prosinca 2021., § 116. Za kritički osvrt na nacionalno zakonodavstvo i praksu domaćih tijela u provođenju učinkovite istrage u kaznenim postupcima zbog seksualnog zlostavljanja djece i obiteljskog nasilja vidi: Burić Ramadanović, M., *Učinkovitost istrage i kaznenog progona u kaznenim postupcima zbog nasilja u obitelji te seksualnog zlostavljanja djece s aspekta čl. 3. i 8. Konvencije*, Hrvatski ljetopis za kaznene znanosti i praksu, vol. 29, br. 2, 2022., str. 300 – 306. Usp. Bagić, S., *Standardi učinkovite istrage / kaznenog postupka Ustavnog suda Republike Hrvatske*, Hrvatski ljetopis za kaznene znanosti i praksu, vol. 26, br. 2, 2019., str. 335-356; Bonačić, M.; Tomašić, T., *Implementacija standarda Europskog suda za ljudska prava u hrvatskom prekršajnom pravu i praksi*, Hrvatski ljetopis za kaznene znanosti i praksu, vol. 24, br. 2, 2017., str. 381 – 411.

¹⁰⁶ Djelomično suprotstavljeno mišljenje suca Derenčinovića, § 2.

¹⁰⁷ *Ibid.*, § 2., *A protiv Hrvatske*, Zahtjev br. 55164/08, Presuda od 14. listopada 2010.

¹⁰⁸ *Ibid.*, §§ 2 i 9.

podnositeljice zahtjeva); nisu poduzete mjere kako bi se provjerilo ima li otac podnositeljice vatreno oružje izvan zatvora i, konačno, nisu obavljani nikakvi dodatni razgovori s podnositeljicom kako bi se ocijenila njezina situacija i kako bi joj se pružila pomoć koja joj je možda potrebna nakon što je bila podvrgnuta navodnoj ponovljenoj viktimizaciji (§ 13).

5. ZAKLJUČAK

Kritike o radu sudova, neučinkovitim istragama policije, dugotrajnim kaznenim postupcima, lošem zakonodavstvu i zanemarivanju prava žrtava kontinuirano se iznose prigodom odlučivanja u pojedinačnim slučajevima, ali već i kao dio nacionalnog folkloru u javnim medijima. Posebice se aktualiziraju za potrebe političkih izbornih i predizbornih kampanji. Dok argumentirane kritike utemeljene na činjenicama uistinu mogu i moraju potaknuti promjene k stručnom, profesionalnom i etički prožetom radu pravosuđa u cijelosti, uporno ponavljanje površnih objeda pridonosi smanjenju povjerenja građana u funkcioniranje pravosudnog sustava. Učinkovita zaštita prava zajamčenih ESLJP-om zahtijeva od država poduzimanje pozitivnih radnji ili aktivnosti uz negativne obveze kojima se od država zahtijeva da se suzdrže od miješanja, odnosno od zadiranja u ljudska prava. Za razliku od negativnih obveza koje su oduvijek inherentne Europskoj konvenciji, koncept pozitivnih obveza primjenjuje se od kraja šezdesetih godina prošlog stoljeća pod utjecajem presude Europskog suda za ljudska prava u predmetu *Belgian linguistic case*.

Istraživanje recentnih presuda u nacionalnim predmetima nasilja, i to: *Vučković protiv Hrvatske*, *Malagić protiv Hrvatske* i *J. I. protiv Hrvatske* upućuje da su sva tijela uključena u istragu i progon nasilja obvezna primjenjivati standarde uspostavljene praksom ESLJP-a u odnosu na pozitivne obveze država na temelju čl. 2., 3. i 8. Konvencije, odnosno: obvezu da u praksi uspostave i primjenjuju odgovarajući pravni okvir koji pruža zaštitu od nasilja privatnih osoba, obvezu poduzimanja razumnih mjera kako bi se izbjegla stvarna i neposredna opasnost od ponovljenog nasilja za koje su vlasti znale ili su morale znati te obvezu provođenja učinkovite istrage o činovima nasilja. Provedeno istraživanje pokazalo je kako u povodu konkretnih predmeta ESLJP nije utvrdio nedostatke u zakonodavstvu, odnosno uspostavi odgovarajućeg pravnog okvira. U tom je smislu važno istaknuti kako je hrvatski zakonodavac i bez utvrđene povrede u presudi *Malagić protiv Hrvatske* proaktivno intervenirao propisujući pravo na žalbu protiv rješenja kojim se određuje, produljuje ili ukida mjera opreza stranke i žrtve kaznenog djela nasilja nad ženama, nasilja u obitelji i nasilja prema bliskim osobama. No, rezultati istraživanja upozoravaju i na dvije negativne

pojave u nacionalnim predmetima. Prva se odnosi na propuste domaćih sudova u obrazloženjima odluka o kazni. I u sudskoj praksi najviših sudova u Hrvatskoj obrazloženja su kritizirana kao nedovoljna, površna i stereotipna, pa su stoga utvrđenja ESLJP-a u tom pogledu očekivana. Drugi se problem odnosi na propuste nacionalnih vlasti da se u slučajevima nasilja sveobuhvatno sagledaju sve okolnosti predmeta u cjelini, a ne samo pojedinačne epizode nasilja na koje se konkretne prijave odnose. Nužno je u ovim predmetima vrednovati dinamiku nasilja unutar obitelji. Samostalna, proaktivna i sveobuhvatna procjena rizika podrazumijeva dinamičnu i učinkovitu suradnju svih nadležnih tijela.

LITERATURA

- Akandji-Kombe, J. F., *Positive obligations under the European Convention on Human Rights: A guide to the implementation of the European Convention on Human Rights*, Human Rights Handbooks No. 7, Council of Europe, Strasbourg, 2007.
- Aljinović, N., *Djelomična uvjetna osuda i njezina primjena u praksi s prikazom sustava uvjetne osude u novom Kaznenom zakonu*, Zagrebačka pravna revija, vol. 6, br. 3, 2017., str. 350 – 351.
- Bagić, S., *Standardi učinkovite istrage / kaznenog postupka Ustavnog suda Republike Hrvatske*, Hrvatski ljetopis za kaznene znanosti i praksu, vol. 26, br. 2, 2019., str. 335 – 356.
- Batistić Kos, V., *Pozitivne obveze prema Konvenciji za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda*, Narodne novine, Zagreb, 2012.
- Bonačić, M.; Tomašić, T., *Implementacija standarda Europskog suda za ljudska prava u hrvatskom prekršajnom pravu i praksi*, Hrvatski ljetopis za kaznene znanosti i praksu, vol. 24, br. 2, 2017., str. 381 – 411.
- Bumči, K.; Tomašić, T., *Rad za opće dobro i uvjetna osuda sa zaštitnim nadzorom te njihova primjena u praksi*, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu, vol. 13, br. 1, 2006., str. 237 – 261.
- Burić Ramadanović, M., *Učinkovitost istrage i kaznenog progona u kaznenim postupcima zbog nasilja u obitelji te seksualnog zlostavljanja djece s aspekta čl. 3. i 8. Konvencije*, Hrvatski ljetopis za kaznene znanosti i praksu, vol. 29, br. 2, 2022., str. 287 – 309. DOI: 10.54070/hlj.29.2.9.
- Cvitanović, L. et al., *Kazneno pravo – Posebni dio*, Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, Zagreb, 2018.
- Fredman, S., *Human Rights Transformed: Positive Rights and Positive Duties*, Oxford University Press, Oxford, 2008.

- Getoš Kalac, A.-M.; Šprem, P., *From the Due Diligence Standard to the 'Osman Test' in Domestic Violence Cases - An Illusion of Greater Protection?*, u: Sözüer, A.; Özcan, P.; Altay, Y. (ur.), *12th International Crime and Punishment Film Festival "WE ARE EQUAL"*, Academic Papers, On İki Levha, Istanbul, 2024., str. 19 – 36.
- Getoš Kalac, A.-M.; Feuerbach, L., *On (Measuring) Recidivism, Penal Populism and the Future of Recidivism Research: Neuropenology*, Godišnjak Akademije pravnih znanosti, vol. XIV, br. 1, 2023., str. 1 – 28. DOI:10.32984/gapzh.14.1.1.
- Đurđević, Z.; Ivičević Karas, E. (ur.), *Kazneno procesno pravo – Primjerovnik*, VII. izmijenjeno i dopunjeno izdanje, Zagreb, Narodne novine, 2020.
- Đurđević, Z., *Odluka Ustavnog suda RH o suglasnosti Zakona o kaznenom postupku s Ustavom*, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu, vol. 19, br. 2, 2012., str. 409 – 438.
- Đurđević, Z., *Odluka o kazni – kaznenoprocena pitanja*, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu, vol. 11, br. 2, 2004., str. 751 – 782.
- Garačić, A., *Zakonska i sudska politika kažnjavanja županijskih sudova u Republici Hrvatskoj za kaznena djela silovanja i zlouporabe droga*, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu, vol. 11, br. 2, 2004., str. 475 – 516.
- Garačić, A.; Novosel, D., *Zakon o kaznenom postupku u sudskoj praksi*, Knjiga prva, Libertin naklada, Rijeka, 2018.
- Garačić, A., *Novi Kazneni zakon*, Organizator, Zagreb, 2013.
- Getoš Kalac, A.-M.; Bezić, R., *Gender and Crime in Croatia: Female Criminality in Context*, u: Stanojaska, A. et al. (ur.), *The Handbook on Female Criminality in the Former Yugoslav Countries*, Springer, Cham, 2023. DOI: 10.1007/978-3-031-27628-6_3.
- Getoš Kalac, A.; Šprem, P., *Normative Aspects of Criminologica Violence Research, Violence Lab Manuals*, <https://www.violence-lab.eu/publications/manuals/normative-manual-2>.
- Giunio, M. A., *(Pre)velik oprez s mjerama opreza u kaznenom postupku*, Informator, br. 6566, 18. ožujka 2019., <https://informator.hr/strucni-clanci/pre-velik-oprez-s-mjerama-oprezau-kaznenom-postupku>.
- Gržin, M., *Emocija straha u kontekstu kaznenog djela prijetnje*, Policija i sigurnost, vol. 30, br. 3, 2021., str. 464 – 464.
- Harris, D.; O'Boyle, M.; Buckley, C. M., *Law of the European Convention on Human Rights*, Oxford University Press, Oxford, 2023.
- Horvat, L., *Okrutno, nečovječno i ponižavajuće postupanje prema osobama lišenima slobode – hrvatsko iskustvo u kontekstu međunarodnih standarda zaštite ljudskih prava*, doktorski rad, Sveučilište u Zagrebu, Pravni fakultet, Zagreb, 2023.

- Horvatić, Ž., *Problem odnosa u zakonu propisane i sudskim presudama primijenjene kaznenopravne represije prema počiniteljima kaznenih djela (Zakonska i sudska kaznena politika)*, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu, vol. 11, br. 2, 2004., str. 381 – 434.
- Horvatić, Ž. et al., *Kazneno pravo, Opći dio 2: Kazneno djelo i kaznenopravne sankcije*, Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, Zagreb, 2017.
- Htun, M.; Jensenius, F. R., *Fighting Violence Against Women: Laws, Norms & Challenges Ahead*, Daedalus, the Journal of the American Academy of Arts & Sciences, vol. 149, br. 1, 2020., str. 144 – 159.
- Klatt, M., *Positive Obligations under the European Convention on Human Rights*, Die Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht, br. 71, 2011., https://zaoerv.de/71_2011/71_2011_4_a_691_718.pdf.
- Kurtović Mišić, A.; Krstulović Dragičević, A., *Kazneno pravo (Temeljni pojmovi i instituti)*, Pravni fakultet Sveučilišta u Splitu, Split, 2014.
- Lemmens, K., *The Margin of Appreciation in the ECtHR's Case Law: A European Version of the Levels of Scrutiny Doctrine?*, European Journal of Law Reform, vol. 20, br. 2-3, 2018., str. 78 – 96. DOI: 10.5553/EJLR/138723702018020002005.
- Martufi, A.; Peristeridou, C., *The Purposes of Pre-Trial Detention and the Quest for Alternatives*, European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice, vol. 28, 2020., str. 162 – 172. DOI: 10.1163/15718174-bja10002.
- Meško, G. et al., *Mapping the Victimological Landscape of the Balkans: A Regional Study on Victimology and Victim Protection with a Critical Analysis of Current Victim Policies*, Duncker & Humblot, Berlin, 2020.
- Mowbray, A. R., *The development of positive obligations under the European Convention on Human Rights by the European Court of Human Rights*, Hart Publishing, Oxford – Portland Oregon, 2004.
- Mršić, G.; Bartolin Vojta, G., *Zamjena kazne zatvora radom za opće dobro*, Zbornik Sveučilišta Libertas, br. 1-2, 2017., str. 335 – 346.
- Novoselec, P., *Opći dio kaznenog prava*, Pravni fakultet, Osijek, 2016.
- Pamić, M.; Jakovljević, D., *Primjena samostalnih mjera opreza prema neubrojivim osobama*, Hrvatski ljetopis za kaznene znanosti i praksu, vol. 31, br. 2, 2024., str. 465 – 484. DOI: 10.54070/hlj.31.2.7.
- Pavišić, B. et al., *Komentar Kaznenog zakona*, Narodne novine, Zagreb, 2007.
- Pavlović, Š., *Zakon o kaznenom postupku*, Libertin naklada, Rijeka, 2017.
- Pilić, M., *Dugotrajnost kaznenog postupka kao okolnost pri odmjerenju kazne u službi zaštite prava na suđenje u razumnom roku*, Hrvatski ljetopis za kaznene znanosti i praksu, vol. 31, br. 1, 2024., str. 67 – 91. DOI: 10.54070/hlj.31.1.3.

- Pleić, M.; Budimlić, T., *Mjere opreza u kaznenom postupku – prijepori oko samostalne opstojnosti i trajanja te druga otvorena pitanja*, Hrvatski ljetopis za kaznene znanosti i praksu, vol. 28, br. 2, 2021., str. 271 – 301. DOI: 10.54070/hlj.28.2.3.
- Škorić, M., *Obiteljsko nasilje u praksi Europskog suda za ljudska prava s posebnim osvrtom na presude protiv Republike Hrvatske*, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu, vol. 25, br. 2, 2018., str. 387 – 415.
- Šprem, P.; Getoš Kalac, A.-M., *Obiteljsko nasilje u svjetlu penalnog populizma*, Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, vol. 74, br. 1, str. 35 – 70. DOI: 10.3935/zpfz.74.1.02.
- Tripalo, D.; Mrčela, M., *Odmjeravanje kazne za kaznena djela u stjecaju*, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu, vol. 16, br. 2, 2009., str. 767 – 781.
- Tripalo D.; Mrčela, M., *Odmjeravanje i obrazlaganje kaznenopravnih sankcija*, Pravosudna akademija, Zagreb, 2023.
- Turković, K.; Maršavelski, A., *Reforma sustava kazni u novom Kaznenom zakonu*, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu, vol. 19, br. 2, 2012, str. 795 – 817.
- Vuletić, I.; Šimleša, Š., *Kritički osvrt na kazneno djelo prijetnje*, Hrvatski ljetopis za kaznene znanosti i praksu, vol. 30, br. 2, 2023., str. 371 – 399. DOI: 10.54070/hlj.30.2.6.

IZVORI

- Kirchhoffer, S. *Zašto je ljudska povijest u osnovi povijest nasilja?*, <https://povijest.hr/istaknuto/zasto-je-ljudska-povijest-u-osnovi-povijest-nasilja/> (20.11.2024.)
- Ministarstvo pravosuđa, uprave i digitalne transformacije, *Nove zakonske izmjene kao dodatna zaštita žena – žrtava nasilja*, <https://mpudt.gov.hr/print.aspx?id=27793&url=print> (20.1.2025.).
- Europska konvencija za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda, Narodne novine, Međunarodni ugovori, br. 18/1997, 6/1999, 14/2002, 13/2003, 9/2005, 1/2006, 1/2010.
- Kazneni zakon, Narodne novine, br. 125/2011, 144/2012, 56/2015, 61/2015, 101/2017, 118/2018, 126/2019, 84/2021, 114/2022, 114/2023, 36/2024.
- Zakon o kaznenom postupku, Narodne novine, br. 152/2008, 76/2009, 80/2011, 91/2012, 143/2012, 56/2013, 145/2013, 152/2014, 70/2017, 126/2019, 126/2019, 80/2022, 36/2024.

SUDSKA PRAKSA

- A i B protiv Hrvatske*, Zahtjev br. 7144/15, Presuda od 20. lipnja 2019.
- Balšan protiv Rumunjske*, Zahtjev br. 49645/09, Presuda od 23. svibnja 2017.
- Belgian linguistic case*, Zahtjev br. 1474/62, 1677/62, 1691/62, 1994/63, 2126/64, Presuda od 23. srpnja 1968.
- B. V. protiv Belgije*, Zahtjev br. 61030/08, Presuda od 2. svibnja 2017.
- Eremia protiv Republike Moldavije*, Zahtjev br. 3564/11, Presuda od 28. svibnja 2013.
- E. G. protiv Republike Moldavije*, Zahtjev br. 37882/13, Presuda od 13. travnja 2021.
- Identoba i drugi protiv Gruzije*, Zahtjev br. 73235/12, Presuda od 12. svibnja 2015.
- Jelić protiv Hrvatske*, Zahtjev br. 57856/11., Presuda od 12. lipnja 2014.
- J. I. protiv Hrvatske*, Zahtjev broj 35898/16, Presuda od 8. rujna 2022.
- Kosteckas protiv Litve*, Zahtjev br. 960/13, Presuda od 13. lipnja 2017.
- Kurt protiv Austrije*, Zahtjev br. 62903/15, Presuda od 15. lipnja 2021.
- M. A. protiv Slovenije*, Zahtjev br. 3400/07, Presuda od 15. siječnja 2015.
- M. C. protiv Bugarske*, Zahtjev br. 39272/98, Presuda od 4. prosinca 2003.
- Malagić protiv Hrvatske*, Zahtjev broj 29417/17, Presuda od 17. studenoga 2022.
- Mudric protiv Republike Moldavije*, Zahtjev br. 74839/10, Presuda od 16. srpnja 2013.
- Okkalı protiv Turske*, Zahtjev br. 52067/99, Presuda od 17. listopada 2006.
- Opuz protiv Turske*, Zahtjev br. 33401/02, Presuda od 3. lipnja 2009.
- S. M. protiv Hrvatske*, Zahtjev br. 60561/14, Presuda od 25. lipnja 2020.
- Sabalić protiv Hrvatske*, Zahtjev br. br. 50231/13, Presuda od 14. siječnja 2021.
- T. V. protiv Hrvatske*, Zahtjev br. 47909/19, Presuda od 11. lipnja 2024.
- Tunikova i drugi protiv Rusije*, Zahtjev br. 55974/16, Presuda od 14. prosinca 2021.
- Vučković protiv Hrvatske*, Zahtjev broj 5798/20, Presuda od 12. prosinca 2023.
- X i drugi protiv Bugarske*, Zahtjev br. 22457/16, Presuda od 2. veljače 2021.
- Z protiv Bugarske*, Zahtjev br. 39257/17, Presuda od 28. svibnja 2020.

Summary

Lucija Sokanović*
Antonija Krstulović Dragičević**

**POSITIVE OBLIGATIONS OF THE REPUBLIC OF CROATIA IN
CASES OF DOMESTIC VIOLENCE: LESSONS FROM THE RECENT
CASE-LAW OF THE EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS**

Effective protection of the rights guaranteed by the European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms requires states to undertake positive actions or activities in addition to the negative obligations that require the state to refrain from interfering with, or encroaching on, human rights. Unlike the negative obligations that have always been inherent in the European Convention, the concept of positive obligations has been applied since the late 1960s under the influence of the judgment of the European Court of Human Rights in the Belgian linguistic case. The paper deals with the shortcomings in national legislation and case-law identified by the European Court of Human Rights in the cases: Vučković v. Croatia, Malagić v. Croatia and J. I. v. Croatia. Given that all judgments address domestic violence, an evaluation of positive obligations was carried out, which showed that no weakness was identified in establishing an appropriate legal framework, but there are deficiencies in the reasoning of decisions on punishment, as well as in conducting an effective investigation of violence.

Key words: positive obligations; European Court of Human Rights; violence; domestic violence; effective investigation

* Lucija Sokanović, Ph. D., Associate Professor, Faculty of Law, University of Split, Domovinskog rata 8, 21000 Split; lucija.sokanovic@pravst.hr; ORCID ID: orcid.org/0000-0003-4274-7789

** Antonija Krstulović Dragičević, Ph. D., Assistant Professor, Faculty of Law, University of Split, Domovinskog rata 8, 21000 Split; akrstulovic@pravst.hr; ORCID ID: orcid.org/0009-0005-9212-4880