

Prof. dr. sc. Davor Derenčinović*

Mr. sc. Anna-Maria Getoš**

Marta Dragičević Prtenjača***

UVJETNA SLOBODA U ZATVORU BEZ ZIDOVA – KAZNENOPRAVNA I KRIMINOLOŠKA ANALIZA ZAHTJEVA ZA “LIBERALIZACIJOM” PRISTUPA KAZNENOJ EVIDENCIJI

Autori se u radu bave problematikom kaznenih evidencija u svjetlu europskih trendova, iskustava i standarda, s posebnim osvrtom na pronalaženje prave mjere ravnoteže između dvaju prividno sukobljenih interesa: rehabilitacije osuđenika i zaštite društva od opasnih delinkvenata, u prvom redu počinitelja kaznenih djela na štetu djece. Kao podloga cjelovitoj raščlambi pitanja kaznenih evidencija služi analiza zakonskih i praktičnih rješenja izabranih europskih država te recentnih inicijativa Europske unije. Središnji je dio rada kriminološka i kaznenopravna analiza ne(opravednosti) zahtjeva za “liberalizacijom” pristupa kaznenim evidencijama. U kontekstu tamne brojke, recidivizma i udjela i kretanja seksualnih delikata na štetu djece, autori u radu analiziraju dostupne kriminološke spoznaje o “opasnosti” pravomoćno osuđenih počinitelja tih kaznenih djela kao krunskog argumenta u prilog “liberalizaciji” pristupa kaznenim evidencijama. Kaznenopravna analiza tog zahtjeva polazi od njegove usklađenosti sa standardima prava na pristup informacijama, ali i zaštite osobnih podataka, zabrane diskriminacije i ograničenja kaznenopravne prisile. Autori zaključuju rad s nekoliko prijedloga de lege ferenda.

* Prof. dr. sc. Davor Derenčinović, izvanredni profesor na Katedri za kazneno pravo Pravnog fakulteta u Zagrebu

** Mr. sc. Anna-Maria Getoš, asistentica na Katedri za kazneno pravo Pravnog fakulteta u Zagrebu

*** Marta Dragičević Prtenjača, znanstvena novakinja na projektu Kaznenopravno sprječavanje korupcije i kolektivnog kriminaliteta na Katedri za kazneno pravo Pravnog fakulteta u Zagrebu

1. UVOD

Nakon što je višestruko osuđivani seksualni prijestupnik *Jesse Timmen-dequas* u srpnju 1994. u američkoj saveznoj državi New Jersey oteo, silovao i usmratio *Megan Kanke*, sedmogodišnju djevojčicu iz susjedstva, njezini su roditelji, navodeći da nikad dijete ne bi ostavili bez nadzora da su znali da u blizini živi opasni seksualni delinkvent, inicirali potpisivanje peticije za uvođenje javnih registara osuđenih počinitelja seksualnih kaznenih djela na štetu djece. Ubrzo je prikupljeno 400.000 potpisa, što je bilo povod donošenju zakona 1994. godine. Zakon je stupio na snagu 1996. godine, a značajno je izmijenjen 2004. godine kad su registri postali dostupni javnosti putem Interneta.¹ Danas se pod pojmom *Megan's Law* podrazumijevaju zakoni² doneseni u Sjedinjenim Američkim Državama kojima se omogućuje neograničen pristup informacijama o registriranim seksualnim prijestupnicima.³ Ti registri su javni, dostupni putem besplatnih web stranica, novina, pamfleta i sl., a sadržavaju osobne podatke o počiniteljima, njihova imena, fotografije, adrese, kazneno djelo za koje su osuđeni itd.⁴ Mjere zaštite od seksualnih prijestupnika kroz obvezu javnog obznanjivanja (*disclosure*) svih podataka o tim osobama u mnogim su slučajevima i kroz sudski epilog ne samo ugrozile njihova temeljna ljudska prava već i često dovodile i do apsurdnih situacija, pa i poticanja na javni linč.⁵ Po uzoru na SAD, do radikalne "liberalizacije" pristupa kaznenim evidencijama došlo je i u nekim drugim državama, također pod utjecajem teških seksualnih i krvnih delikata počinjenih prema djeci.⁶

Nakon petnaestak godina od početka primjene navedenih zakona kojima je ostvarena radikalna "liberalizacija" pristupa kaznenim evidencijama, u stručnim se krugovima država u kojima su oni doneseni sve češće ističe da od takvog pristupa ima više štete nego koristi. S jedne strane, ne postoje eg-

¹ Izvor: www.pameganslaw.state.pa.us (10.10.2008.)

² Ti su zakoni također nazvani po žrtvama kaznenih djela - npr. Jacob Wetterling Crimes Against Children and Sexually Violent Offender Registration Act – skraćeno Wetterling Act; The Lychner Act i dr. Vidi: www.pameganslaw.state.pa.us (10.10.2008.)

³ Izvor: www.nspcc.org.uk (10.10.2008.)

⁴ Izvor: <http://hrw.org/reports/2007/us0907/us0907webwcover.pdf>, str. 119; Human Right Watch-US "No Easy Answers" - Sex Offender Laws in US; Do Residency Restrictions Protect Public Safety, str. 115.

⁵ Tako je izvjesni *Leroy Schad* iz jednog omanjeg gradića u Kansasu, koji je osuđen zbog seksualnog zlostavljanja djece, nedavno morao na temelju sudskog naloga oko svoje kuće i na osobni automobil staviti znak da je prije osuđivan. Mucić, M., Sud mu naredio da postavi znak "Ovdje živi pedofil", 25.3.2008., <http://www.24sata.hr/news/clanak/sud-mu-naredio-da-postavi-znak-ovdje-zivi-pedofil/55478/>

⁶ Npr. u Engleskoj je 2000. godine donesen tzv. *Sarah's Law*, i to na inicijativu roditelja otete, silovane i ubijene osmogodišnje djevojčice Sarah Payne. V. Payne, S.: *A Mother's Story*, 2004.

zaktni pokazatelji konkretne koristi javnih registara s obzirom na to da prema provedenim istraživanjima u državama u kojima takvi registri postoje nije utvrđeno da oni imaju bilo kakav preventivni učinak.⁷ Osim toga, radikalna "liberalizacija" pristupa kaznenim evidencijama dovela je i do etiketiranja i socijalne stigmatizacije bivših osuđenika, zbog čega je tim osobama gotovo nemoguće naći odgovarajuće zaposlenje, društvena okolina ih ne prihvaća,⁸ a bilo je i slučajeva da su pojedinci uzimali pravdu u svoje ruke i napadali (u nekim slučajevima i s fatalnim ishodom) pojedine registrirane seksualne prijestupnike.⁹ S obzirom na te negativne posljedice potpunog otvaranja kaznenih evidencija javnosti, europske su države, uz iznimku Engleske, uglavnom bile opreznije u "liberalizaciji" pristupa kaznenim evidencijama i ograničile su se na registre zatvorenog ili poluotvorenog tipa iz kojih se podaci, osim dakako tijelima kaznenog progona i sudovima, pod određenim uvjetima mogu dati i osobama na koje se odnose ili pak zainteresiranim trećim fizičkim ili pravnim osobama.¹⁰ U Hrvatskoj je na snazi još uvijek prilično restriktivno rješenje kad je riječ o pristupu kaznenim evidencijama.¹¹ Međutim, zbog inflacije spektakularnih medijskih napisa o počiniteljima seksualnih delikata na štetu djece¹² i nakon posljednje reforme hrvatskog kaznenog zakonodavstva s naglaskom na pooštavanju kaznenopravne prisile,¹³ bilo je samo pitanje trenutka u kojem će javni zahtjevi za "liberalizacijom" pristupa kaznenim evidencijama radi

⁷ Izvori: <http://hrw.org/reports/2007/us0907/us0907webwcover.pdf>, str. 119; Humans Right Watch-US "No Easy Answers"- Sex Offender Laws in US; Do Residency Restrictions Protect Public Safety, str. 115; <http://news.bbc.co.uk>; www.nspcc.org.uk (10.10.2008.)

⁸ Izvor: <http://hrw.org/reports/2007/us0907/us0907webwcover.pdf>, str. 45; Humans Right Watch-US "No Easy Answers"- Sex offender Laws in US; Expanding the Definition of Sex Offender, str. 40.

⁹ Izvor: http://www.iatso.org/08capetown/AbstractBook_CapeTown2008.pdf (10.10.2008.). Sarah Tofte "More harm than good: sex offender laws in the US", str. 116.

¹⁰ V. *infra* pod 3.

¹¹ V. *infra* pod 2.

¹² Nepopravljivi pedofil ponovno u akciji, <http://www.tportal.hr/vijesti/hrvatska/fset.html> (14.10.2008.); Pijani pedofil (55) bludničio nad djevojčicom (11), <http://www.rtl.hr/vijesti/prikaz/15492/> (14.10.2008.); Šokantno: Pohotni pedofil prijetio djeci, <http://www.javno.com/hr/crna/clanak.php?id=79291> (14.10.2008.); *Krnetić, S.*: Treba li pedofile razotkriti ili ih prepustiti sudovima? <http://www.24sata.hr/> od 19.1.2008. (14.10.2008.); Monstrum iz Austrije brani se šutnjom, <http://www.ezadar.hr/clanak/monstrum-iz-austrije-brani-se-sutnjom> (14.10.2008.); Pedofile ponavljače treba kastrirati, <http://www.057info.hr/vijesti/pedofile-ponavljacke-treba-kastrirati> (14.10.2008.); "U ovoj kući nema slatkisa" – obvezan natpis na domovima registriranih pedofila na Noć vještica, <http://www.index.hr/vijesti/clanak/u-ovoj-kuci-nema-slatkisa--obavezan-natpis-na-domovima-registriranih-pedofila-na-noc-vjestica/406109.aspx> (16.10.2008.)

¹³ Ovdje se u prvom redu misli na novelu KZ iz 2006. godine (Narodne novine br. 71/06), no u kontekstu pooštavanja kaznenopravne prisile ne treba zaboraviti ni na novelu iz 2003. godine (Narodne novine br. 111/03) kojom je uvedena i kazna doživotnog zatvora, no koja je ukinuta odlukom Ustavnog suda od 27. studenog 2003. godine (Narodne novine br. 190/03).

zaštite društva od takvih delinkvenata potaknuti izvršnu vlast na nove reformske zahvate.¹⁴ Iako se o toj “liberalizaciji”, koja se u biti svodi na proširenje kruga ovlaštenika (u opsegu od cjelokupne javnosti kroz sustav tzv. otvorenih registara do pojedinih zainteresiranih skupina kao što su, primjerice, privatni poslodavci) na uvid u podatke iz kaznene evidencije o osuđenim osobama dok nije nastupila puna rehabilitacija (protek rokova koji su predviđeni Kaznenim zakonom od dana izdržane, zastarjele ili oprostene kazne) u medijima raspravlja već duže vrijeme,¹⁵ stručna je javnost do sada uglavnom uspješno izbjegavala ozbiljnu raspravu o tom pitanju. Takvo je stajalište i posve razumljivo ako se uzme u obzir složenost problematike i moguće negativne implikacije bilo kojeg rješenja. Na primjeru rasprave o potrebi za “liberalizacijom” pri-

¹⁴ U trenutku predaje ovog rukopisa u tisak, u Ministarstvu pravosuđa Republike Hrvatske Radna skupina za izmjene i dopune Kaznenog zakona razmatra, između ostalog, i postojeće zakonsko uređenje kaznenih evidencija.

¹⁵ Vidi npr.: *Valentić, B.*: Djeca sve ugroženija od zlostavljača. *Vjesnik*, 20.11.2007., str. 3 (<http://www.vjesnik.com/pdf/2007%5C11%5C20%5C03A3.PDF>); *Jelavić, M.*: Hrvatskoj treba baza podataka pedofila. *Nacional*, 19.11.2007. (<http://www.nacional.hr/articles/view/40030/>); *Bratonija Martinović, Lj.*: Registar pedofila uskoro u Hrvatskoj. *Glas Istre*, 20.11.2007. (<http://www.glasistre.hr/>); Uvodi se nacionalni registar pedofila? Ured pravobraniteljice za djecu zatražio je u svojem godišnjem izvješću o radu, koji je podnio Saboru, da se oformi jedinstveni nacionalni registar počinitelja seksualnog nasilja nad djecom. *Dnevnik Nove TV* (<http://dnevnik.hr/vijesti/hrvatska/uvodi-se-nacionalni-registar-pedofila.html>); Regionalna konferencija “opasnosti od pedofilije”, Zagreb, 16.11.2005. godine (<http://www.ljudskaprava-vladarh.hr>) i prijedlozi s navedene konferencije kako slijedi: 1. trajno senzibilizirati stručnjake i javnost za problematiku seksualnog zlostavljanja djece i pedofilije, 2. razviti cyber-policiju, 3. razviti preventivne programe za djecu i roditelje kako bi se osiguralo bezbrižno i zdravo odrastanje, 4. zakonski definirati “pornografski materijal”, “dječju pornografiju” te pedofiliju (užem/širem smislu), 5. izmjene KZ-a tako da se za sva kaznena djela seksualnog zlostavljanja djeteta pokreće sudski postupak po službenoj dužnosti, 6. izmjene KZ-a tako da ako član obitelji čini kazneno djelo seksualnog zlostavljanja djeteta, to djelo dobije oblik kvalificiranog kaznenog djela, 7. izmjenom KZ-a produžiti rok zastare za počinjenje kaznenog djela seksualnog zlostavljanja djeteta, s početkom od 18. godine žrtve, 8. razmjena iskustva, mišljenja i protokola postupanja između ustanova i svih državnih institucija – njihovo umrežavanje radi što bolje zaštite djeteta, 9. dosljedno provoditi zakone, naglasak odgovornosti na stručnim djelatnicima koji su obvezni prijavljivati zlostavljanje djece, 10. stalna senzibilizacija stručnjaka i njihovo preuzimanje odgovornosti, 11. postrožiti zakonske propise vezane uz korištenje Interneta i koristiti se “informatičkim blokadama”, izraditi programe kojima će se takvi serveri moći kontrolirati na globalnoj razini radi sprječavanja sve većeg širenja dječje pornografije putem toga medija, 12. financirati kvalitetna i specifična istraživanja kao podlogu za razvoj preventivnih aktivnosti u području zlostavljanja djece, usmjerenih na djecu i odrasle osobe; propitivati kvalitetu postojećih pravnih i institucijskih okvira (primjerice dovoljan broj stručnjaka, zadovoljavajući tretman djeteta-žrtve ili počinitelja i sl.) kako bi se spriječio recidivizam, 13. tretman počinitelja i žrtve provoditi u odvojenim ustanovama, 14. roditelje educirati o korištenju novih tehnologija pri čemu značajnu ulogu trebaju preuzeti odgojno-obrazovne ustanove, 15. stvoriti bazu podataka pravomoćno osuđenih osoba-pedofila.

stupa kaznenim evidencijama, koja je usko povezana i s dvojbama o načinu ustrojavanja baza podataka/evidencija/registara o počiniteljima seksualnih kaznenih djela na štetu djece i maloljetnih osoba, uočavamo da je pristup problemu prilično polariziran (u smislu “za” ili “protiv”), da prijedlozima uglavnom ne prethodi pravna i kriminološka dubinska analiza, niti upozoravanje na moguće negativne implikacije različitih rješenja. Pridoda li se svemu i dimenzija kaznene politike s gotovo neizostavnim populističkim naglaskom¹⁶ te želja za brzim reformama u kaznenopravnom sustavu radi uspješnih europskih integracijskih procesa, postaje očigledno da pitanje kaznenopravnog uređenja kaznenih evidencija nadilazi samu i prijeko potrebnu stručnu raspravu te zapravo duboko zadire u sferu dnevne politike, aktualnih želja izvršne vlasti i medijski stvorenu “moralnu paniku” među građanima. Imajući u vidu sve navedeno, i smatrajući da postoji potreba da se ova problematika znanstveno obradi, u nastavku ovoga rada provest ćemo usporednu analizu pozitivnopravnog uređenja kaznenih evidencija u izabranim europskim državama i razmotriti kriminološke i pravne argumente za i protiv “liberalizacije” pristupa kaznenim evidencijama. Dakako, sve radi pronalaženja optimalnog (nikako idealnog) i provedivog rješenja.

2. PODACI IZ KAZNE NE EVIDENCIJE I INSTITUT REHABILITACIJE U HRVATSKOM KAZNENOM PRAVU

Prema pozitivnom materijalnom kaznenom zakonodavstvu Republike Hrvatske, načelno je zabranjeno davati podatke iz kaznene evidencije. To proizlazi iz odredbe članka 86. stavka 4. Kaznenog zakona¹⁷ (dalje u tekstu: KZ) kojim je propisano da “nitko nema pravo zahtijevati od građana¹⁸ da podne-

¹⁶ Vidi primjerice: *Miljuš, D.; Turčin, K.*: Kosor: Pedofile otkriti, locirati i obilježiti. Jutarnji list, 20.11.2007. (http://www.jutarnji.hr/clanak/art-2007,11,20,registar_pedofila,98721.jl)

¹⁷ Kazneni zakon (Narodne novine br. 110/97, 27/98, 129/00, 57/01, 105/04, 84/05, 71/06, 110/07).

¹⁸ Takva formulacija u kojoj se spominju samo “građani”, dakle državljani Republike Hrvatske, načelno ne sprječava da zainteresirane treće fizičke i/ili pravne osobe zahtijevaju od stranih državljana odnosno pravnih osoba registriranih u inozemstvu podnošenje dokaza o prijašnjoj osuđivanosti ili neosuđivanosti, i to bez obzira na to jesu li oni upisani u kaznenu evidenciju koja se vodi kod Ministarstva pravosuđa Republike Hrvatske ili kaznenu evidenciju koju u stranoj državi vode nadležna državna tijela. Kako se kaznene evidencije u Republici Hrvatskoj vode za sve osobe pravomoćno osuđene na području Republike Hrvatske, kao i za osobe koje su za kaznena djela osudili strani sudovi ako su te osude dostavljene državnim tijelima Republike Hrvatske (v. članak 2. Pravilnika o kaznenoj evidenciji), razvidno je da postojeće zakonsko rješenje dovodi u neravnotežan položaj osuđene hrvatske državljanke i osuđene osobe koje su državljani druge države. U svjetlu približavanja Europskoj uniji i pristupa jedinstvenom europskom tržištu rada takvo je rješenje neodrživo i potrebno ga je mijenjati,

su dokaze o svojoj osuđivanosti ili neosuđivanosti”.¹⁹ Iznimno, ti se podaci mogu učiniti dostupnim državnom odvjetništvu i sudu kada se radi o kaznenom postupku protiv osobe za koju se traže podaci ili kad je u tijeku postupak pomilovanja.²⁰ Podaci iz kaznene evidencije mogu se dati i državnim tijelima, i to na njihov obrazloženi zahtjev, kada se radi o povjeravanju određenih poslova i zadataka u državnoj službi osobi za koju se traže ti podaci.²¹ Pravo na uvid u podatke iz kaznene evidencije imaju i tijela unutarnjih poslova radi otkrivanja počinitelja kaznenih djela.²² Iznimno i osoba na koju se odnose podaci iz kaznene evidencije može zahtijevati te podatke za sebe, što će biti odobreno ako dokaže da su ti podaci potrebni radi ostvarivanja prava u stranoj državi.²³

Podaci iz kaznene evidencije imaju višestruku funkciju.²⁴ Kao zapis prijašnjeg delinkventnog ponašanja oni su iznimno važni u kriminalistici radi otkrivanja počinitelja kaznenog djela. Uvid u podatke iz kaznene evidencije potreban je i sudovima kako bi u postupku odmjerenja kazne²⁵ odabrali upravo onu vrstu i mjeru kazne koja u najvećoj mjeri odgovara potrebama specijalne prevencije (individualizacija). S druge strane, korištenje tih podataka od strane neovlaštenih osoba i državnih tijela kao i njihovo neprimjereno korištenje mogu predstavljati povredu prava osoba koje su kaznu izdržale ili im je ona oprostena ili zastarjela. Stoga je svrha članka 86. KZ da se odrede

tj. postojeće rješenje proširiti i na državljanu državu članicu Europske unije. Uz navedeno, restriktivno rješenje iz članka 86. stavka 4. KZ otvara i pitanje kaznenih evidencija za pravne osobe koje, od donošenja Zakona o odgovornosti pravnih osoba za kaznena djela, također mogu kazneno odgovarati. Sukladno članku 22. stavku 1. toga zakona, sud po pravomoćnosti presude kojom se osuđuje pravna osoba po službenoj dužnosti mora o tome obavijestiti tijelo nadležno za vođenje kaznene evidencije, sudski ili drugi registar u koji je ta pravna osoba upisana radi upisa kaznenog djela ili sankcije. U obavijesti o presudi i sankciji navode se sljedeći podaci: naziv suda, broj presude i dan izricanja pravomoćne presude, tvrtka odnosno naziv pravne osobe, sjedište i matični broj pravne osobe, kazneno djelo, kazna i sigurnosna mjera ako je izrečena. S obzirom na to da od donošenja ZOPOKOD nije u tom smislu izmijenjen Pravilnik o kaznenoj evidenciji, postavlja se pitanje provedbe navedene odredbe ZOPOKD.

¹⁹ Članak 86. stavak 4. KZ.

²⁰ Članak 86. stavak 1. KZ.

²¹ Članak 86. stavak 2. KZ.

²² Članak 86. stavak 3. KZ.

²³ Članak 86. stavak 5. KZ.

²⁴ V. Horvatić, Ž. (ur.): Rječnik kaznenog prava, Zagreb, 2002.

²⁵ O izboru vrste i mjere kazne v. Horvatić, Ž.: Problem odnosa u Zakonu propisane i sudskim presudama primijenjene kaznenopravne represije prema počiniteljima kaznenih djela: zakonska i sudska kaznena politika, HLJKPP, 11(2004), 2; str. 381-434; Horvatić, Ž.: Kazneno pravo - opći dio I : kazneno pravo, povijest kaznenog prava, kaznenopravne sankcije, Zagreb, 2003.; Cvitanović, L.: Svrha kažnjavanja u suvremenom kaznenom pravu, Zagreb, 1999.; Bačić, F.: Dvije linije kažnjavanja: zakonska i sudska, Hrvatska pravna revija, 5 (2005), 2; str. 91-102; Novoselec, P.: Opći dio kaznenog prava, Zagreb, 2007.

uvjeti pod kojima se podaci iz kaznene evidencije mogu koristiti, koja se tijela njima mogu koristiti i u koje svrhe. S obzirom na to da Republika Hrvatska nije donijela zakon kojim bi regulirala različite aspekte vezane uz uspostavu i vođenje kaznenih evidencija,²⁶ ta je materija u nas regulirana Pravilnikom o kaznenoj evidenciji.²⁷ Sukladno članku 2. toga pravilnika, kaznenu evidenciju vodi Ministarstvo pravosuđa, i to za sve osobe pravomoćno osuđene za kaznena djela na području Republike Hrvatske, kao i za osobe koje su za kaznena djela osudili strani sudovi, ako su te osude dostavljene državnim tijelima Republike Hrvatske.²⁸ Kaznena evidencija sadržava osobne podatke o počiniteljima kaznenih djela, podatke o izrečenim kaznama, sudskim opomenama i uvjetnim osudama, sigurnosnim mjerama te odlukama kojima su počinitelji oslobođeni od kazne, pravnim posljedicama osude, podatke o kasnijim izmjenama osuda, kao i podatke o izvršenoj kazni i o poništenju upisa neosnovane osude (članak 3.).²⁹ Evidencija i spisi na temelju kojih se podaci upisuju u evidenciju službena su tajna.³⁰ Iznimno, oni podaci iz kaznene evidencije kojima se u okviru svojih zakonskih ovlasti koriste tijela unutarnjih poslova radi otkrivanja počinitelja kaznenog djela smatraju se profesionalnom tajnom.³¹ Pravilnikom je reguliran i postupak brisanja podataka iz kaznene evidencije.³²

Davanje podataka iz kaznene evidencije pravnim i fizičkim osobama koje su na to ovlaštene na temelju članka 86. KZ moguće je samo do nastupa rehabilitacije. To je institut materijalnog kaznenog prava primjenom kojeg se osuđenik (osoba koja je proglašena krivom za kazneno djelo) nakon protoka određenog vremena smatra neosuđivanom osobom. Rehabilitacijom se uspostavlja učinak prijašnje neosuđivanosti osobe osuđene za kazneno djelo. Bit rehabilitacije je u tome da se osuđenik, počinitelj kaznenog djela, protekom rokova rehabilitacije smatra neosuđivanim i svaka uporaba podataka o građaninu kao počinitelju kaznenog djela zabranjena je, a u slučaju

²⁶ Za kritiku v. *infra* pod 7.

²⁷ Pravilnik o kaznenoj evidenciji (Narodne novine br. 25/00, 42/03 i 92/04).

²⁸ *Ibid.*

²⁹ *Ibid.*

³⁰ "Službena tajna je podatak koji je prikupljen i koristi se za potrebe javnih tijela, a koji je zakonom, drugim propisom ili općim aktom nadležnog tijela donesenim na temelju zakona proglašen službenom tajnom." V. članak 89. stavak 14. KZ.

³¹ "Profesionalna tajna je podatak o osobnom ili obiteljskom životu stranaka koji saznaju odvjetnici, branitelji, javni bilježnici, doktori medicine, doktori stomatologije, primalje ili drugi zdravstveni djelatnici, psiholozi, djelatnici skrbništva, vjerski ispovjednici i druge osobe u obavljanju svoga zvanja." V. članak 89. stavak 16. KZ.

³² V. čl. 16.-22. Pravilnika o kaznenoj evidenciji.

uporabe nema pravni učinak.³³ Rehabilitirani građanin ima pravo nijekati prijašnju osuđivanost i zbog toga ne može biti pozvan na odgovornost niti može imati bilo kakve pravne posljedice.³⁴ Prema članku 85. KZ, “nakon izdržane, oprostene ili zastarjele kazne zatvora, kazne dugotrajnog zatvora ili kazne maloljetničkog zatvora osuđene osobe imaju sva prava građanina utvrđena Ustavom, zakonom ili drugim propisima te mogu stjecati sva prava osim onih koja su im ograničena sigurnosnom mjerom ili nastupanjem pravne posljedice osude”.³⁵ To se odnosi i na počinitelja kaznenog djela prema kojem je primijenjena mjera upozorenja ili ga je sud oslobodio kazne³⁶ i na osobe na uvjetnom otpustu ako njihova prava nisu ograničena posebnim propisima o uvjetnom otpustu s izdržavanja kazne zatvora.³⁷ Hrvatski je zakonodavac člankom 85. KZ uspostavio sustav tzv. automatske (zakonske) rehabilitacije koja nastupa protekom zakonom određenih rokova. Trajanje tih rokova ovisno je o težini osude tako da su rokovi rehabilitacije dulji kod osuda za teža kaznena djela.³⁸ Izuzetak od automatske rehabilitacije u hrvatskom kaznenom zakonodavstvu jest mogućnost nastupanja prijevremene rehabilitacije koja može biti određena amnestijom³⁹ ili pomilovanjem.⁴⁰

³³ Pravni leksikon, Zagreb, 2007.; *Mikšaj-Todorović, Lj.; Buđanovac, A.*: Javno mnijenje o prijestupnicima i rehabilitaciji u Hrvatskoj: utjecaj spola, dobi, obrazovanja i razine urbanizacije, *Kriminologija i socijalna integracija*, 8 (2000), 1-2; str. 27-34; *Jakovljević D.*: Rehabilitacija u krivičnom pravu, Beograd, 1990.; *Damjanović, I.; Jandrić, A.; Doležal, D.*: Uloga rehabilitacije u svjetlu novih promjena unutar Zakona o izvršavanju kazne zatvora, *Kriminologija i socijalna integracija*, 10 (2002), 1; str. 49-58; *Kanduč, Z.*: Zamisao o rehabilitaciji: pogled s kriminološkog stajališta, *Kriminologija i socijalna integracija*, 4 (1996), 2; str. 142-148.

³⁴ Predbacivanje kaznenog djela posebno je kazneno djelo inkriminirano člankom 202. KZ.

³⁵ Članak 85. stavak 1. KZ.

³⁶ Članak 85. stavak 2. KZ.

³⁷ Članak 85. stavak 3. KZ.

³⁸ “Pod uvjetom da počinitelj kaznenog djela nije ponovno osuđen zbog novoga kaznenog djela, rehabilitacija nastupa po sili zakona kad proteknu ovi rokovi:

- petnaest godina od dana izdržane, zastarjele ili oprostene kazne kod osude na kaznu dugotrajnog zatvora,

- deset godina od dana izdržane, zastarjele ili oprostene kazne kod osude na kaznu zatvora od deset godina ili težu kaznu,

- pet godina od dana izdržane, zastarjele ili oprostene kazne kod osude na kaznu zatvora od pet godina ili težu kaznu,

- tri godine od dana izdržane, zastarjele ili oprostene kazne kod osude na kaznu zatvora do pet godina, kaznu maloljetničkog zatvora i novčanu kaznu, od isteka roka provjeravanja kod uvjetne osude i od pravomoćnosti odluke o sudskoj opomeni ili oslobođenju od kazne.” Članak 85. stavak 5. KZ.

³⁹ Članak 87. KZ.

⁴⁰ Članak 88. KZ.

3. DAVANJE PODATAKA IZ KAZNENIH EVIDENCIJA U IZABRANIM EUROPSKIM DRŽAVAMA

U **Njemačkoj** se pravo na uvid u podatke iz tzv. Saveznog centralnog registra (njem. *Bundeszentralregister*) može ostvariti na dva načina, koji su kao i sve ostalo vezano uz vođenje kaznenih evidencija u Njemačkoj regulirani posebnim zakonom – Zakonom o saveznom centralnom registru (njem. *Bundeszentralregister Gesetz* – dalje u tekstu: BZRG).⁴¹ Prvi način je uvid odnosno potvrda u obliku izdavanja tzv. *Führungszuzeugnis* (svjedodžbe o vladanju) sukladno članku 30. i 31. BZRG. Postupak izdavanja te potvrde može pokrenuti isključivo osoba na koju se podaci iz registra odnose (ili njezin zakonski opunomoćenik). Drugi način ostvarivanja uvida u podatke iz Saveznog centralnog registra omogućen je u obliku tzv. *unbeschränkte Auskünfte aus dem Zentralregister* (neograničene obavijesti iz centralnog registra) sukladno članku 41. i 42. BZRG, koji ovlašćuju državne institucije (sudove, ministarstva, odvjetničku komoru itd.) na neograničeni uvid u podatke iz registra, ali uz izrazito striktnu odredbu o čuvanju podataka kao tajne. Načelno prema njemačkom modelu vrijedi pravilo da je osobi na koju se podaci odnose prepušteno na volju kome će indirektno (znači putem svjedodžbe o vladanju) dati na uvid svoje podatke upisane u registar (potencijalni poslodavac, stanodavac, zajmodavac, itd.). Upis u registar trajno se briše nakon proteka određenog vremenskog roka (potpuna rehabilitacija). Navedeni rokovi određuju se prema težini izrečene kazne, koja se svrstava u jednu od četiriju kategorija. Ovisno o kategoriji upis se briše nakon 5, 10, 15 ili 20 godina, dok se za kazne doživotnog zatvora i izrečene sigurnosne mjere smještanja u psihijatrijsku ustanovu upis iz registra ne briše.

U **Austriji** se pravo na uvid u podatke iz tzv. Kaznenog registra (njem. *Strafregister*), koji se vodi u Saveznoj policijskoj direkciji Beč putem Ureda za kazneni registar (njem. *Strafregisteramt der Bundespolizeidirektion Wien*), može ostvariti, po uzoru na njemački model, na dva načina. Zakonski okvir za vođenje kaznenog registra je Zakon o kaznenom registru (njem. *Strafregistergesetz* – u daljnjem tekstu: StrRegG).⁴² Prvi je način izdavanja tzv. *Strafregisterbescheinigung* (uvjerenja iz kaznenog registra) sukladno članku 10. StrRegG od Savezne policijske direkcije, Policijskog komesarijata ili ureda gradonačelnika u manjim sredinama. Izdavanje tog uvjerenja može zatražiti isključivo osoba na koju se podaci iz registra odnose (ili njezin zakonski

⁴¹ BZRG – Bundeszentralregister Gesetz (Zakon o saveznom centralnom registru). Vidi i: Gesetz über das Zentralregister und das Erziehungsregister, <http://www.gesetze-im-internet.de/bzrg/index.html> (9.10.2008.)

⁴² Austrijski Zakon o kaznenom registru: http://stadt.heim.at/wien/141968/pub/gesetze_oe/Stregg.htm (12.10.2008.)

opunomoćenik).⁴³ Drugi oblik uvida u podatke je tzv. *Strafregisterauskunft* (obavijest iz kaznenog registra) sukladno članku 9. StRegG. Razlikuje se potpuna i ograničena obavijest iz kaznenog registra. Potpuna obavijest iz kaznenog registra (tzv. *volle Auskunft*) izdaje se isključivo za konkretne potrebe sljedećih državnih institucija: sudovi, državna odvjetništva, sigurnosne službe, financijska policija, službe za poslove vatrenog oružja, službe za poslove putnih isprava te vojne obavještajne službe. Ograničena obavijest iz kaznenog registra (tzv. *beschränkte Auskunft*) daje se svim drugim državnim službama i samim fizičkim osobama na koje se podaci odnose. I prema austrijskom modelu vrijedi načelno pravilo da je osobi na koju se podaci odnose prepušteno na volju kome će indirektno (znači putem uvjerenja iz kaznenog registra) omogućiti uvid u svoje podatke upisane u registar (potencijalni poslodavac, stanodavac, zajmodavac, itd.).

Pravo na uvid u podatke iz tzv. Kaznenog registra (*Strafregister*) u **Švicarskoj** zakonski je regulirano u Kaznenom zakonu (njem. *Schweizerisches Strafgesetzbuch* – u daljnjem tekstu StGB) te Uredbom o kaznenom registru (njem. *Verordnung über das Strafregister* – u daljnjem tekstu: Vorstra-V), vodi se pri Ministarstvu pravosuđa, a uvid se ostvaruje na jedan od dvaju načina.⁴⁴ Prvi je način u obliku tzv. *Privatauszug* (privatnog izvotka) izdavanje kojeg može pokrenuti isključivo osoba na koju se podaci iz registra odnose (ili njezin zakonski opunomoćenik). Drugi je način tzv. *Abrufverfahren* (automatiziran uvid u registar sukladno članku 367. stavku 2. StGB) ili tzv. *Schriftverfahren* (pismeni zahtjev za uvidom u registar sukladno članku 22. Vorstra-V), a za koji su ovlaštena državna tijela, posebice kaznenopravni sustav, migracijske službe, službe za dodjelu državljanstva, službe za cestovni promet itd. I u Švicarskoj vrijedi načelno pravilo da je osobi prepušteno na volju kome će indirektno (znači putem privatnog izvotka) omogućiti uvid u svoje podatke upisane u registar (potencijalni poslodavac, stanodavac, zajmodavac, itd.).

Sukladno članku 369. StGB upis iz registra trajno se briše nakon proteka određenog vremenskog roka. Taj se rok određuje prema konkretnoj težini izrečene kazne, a ona se svrstava u jednu od sljedećih kategorija:

- bezuvjetna kazna zatvora dulja od 5 godina: 20 godina + duljina trajanja kazne po presudi + trajanje već upisane kazne zatvora;
- bezuvjetna kazna zatvora od 1 do 5 godina: 15 godina + duljina trajanja kazne po presudi + trajanje već upisane kazne zatvora;
- bezuvjetna kazna zatvora manja od 1 godine: 10 godina + duljina trajanja kazne po presudi + trajanje već upisane kazne zatvora;

⁴³ Službene internetske stranice austrijske Vlade: <http://www.help.gv.at/Content.Node/30/Seite.300000.html> (9.10.2008.)

⁴⁴ Izvor: http://www.ejpd.admin.ch/etc/medialib/data/staat_buerger/strafregister.Par.0011.File.tmp/faq-strafregister-d.pdf (12.10.2008.)

- sve druge sankcije: bezuvjetne i djelomično uvjetne kazne zatvora, novčane kazne, rad za opće dobro, novčana kazna (iz prekršaja): 10 godina;
- posebno pravilo kod stacionarnih mjera (obvezno psihijatrijsko liječenje): 10 do 15 godina;
- posebno pravilo kod samostalnog određivanja ambulantne terapije: 10 godina;
- posebno pravilo kod samostalnog određivanja zabrane obavljanja zanimanja, upravljanja motornim vozilom ili udaljavanja iz vojske: 10 godina.

Zaključno se vezano uz zakonsku regulativu u **Njemačkoj, Austriji i Švicarskoj** može primijetiti da je uvođenjem mogućnosti davanja obavijesti fizičkim osobama probijen prvotni stav korištenja evidencije o prethodnoj osuđivanosti samo od državnih institucija (upravo zbog ideje rehabilitacije). Iako je bilo zamišljeno da se podaci učine dostupnim fizičkim osobama na koje se ti podaci i odnose (u RH, primjerice, relevantno s obzirom na Zakon o pravu na pristup informacijama), ta je plemenita zamisao "otvorila Pandorinu kutiju", jer su posebice poslodavci i stanodavci počeli koristiti mogućnost da putem kandidata (indirektno) dođu do uvida u kazneni registar, koji im zapravo uopće nije namijenjen. Zakonodavac je na takav razvoj reagirao time što je prethodno osuđenim osobama eksplicitno dao pravo da ne moraju dati obavijesti iz registra, odnosno da uvid u podatke o prijašnjoj osuđivanosti daju samo dobrovoljno. No to se u praksi pokazalo kao nemoguće, zbog podređenog položaja kandidata pri ostvarivanju nekog prava (zaposlenje, stambeno pitanje itd.). Rokovi za brisanje upisa iz registra u analiziranim zakonodavstvima uglavnom se računaju tako što se osude po svojoj težini svrstavaju u određenu kategoriju, pa za kategorije vrijede rokovi za brisanje podataka. Uglavnom se kazne doživotnog zatvora ne brišu iz registra.

Republika **Slovenija** uredila je vođenje kaznenih evidencija i davanje podataka iz njih te ovlaštenike na dobivanje podatka člankom 84. Kaznenog zakona (Kazenski zakon, dalje u tekstu: KZS), koji je donesen 20.5.2008., a stupa na snagu 1.11.2008. godine.⁴⁵ KZS predviđa u stavku 1. navedenog članka, da se pitanje podataka koji će se unositi u kaznenu evidenciju te davanje podataka iz nje, prije njihova brisanja iz kaznene evidencije, regulira zakonom.⁴⁶ Slovenija je, za razliku od država kojih je pozitivno pravno uređenje tog pitanja prikazano dalje u tekstu, u stavku 2. citiranog članka predvidjela mogućnost da se podaci iz kaznene evidencije daju određenim ustanovama, ali i društvima kojima su djeca i maloljetnici povjereni na učenje, odgoj, njegu ili skrb, uz postojanje opravdanog i na zakonu utemeljenog zahtjeva. U navedenom slučaju

⁴⁵ Izvor: www.dz-rs.si (11.10.2008.)

⁴⁶ Tako je tim stavkom propisano da se u kaznenoj evidenciji vode podaci o izrečenim osudama (presudama) te da se zakonom regulira opseg podatka koji će ulaziti u tu evidenciju i davanje podataka iz kaznene evidencije prije brisanja iz nje.

podaci iz kaznene evidencije daju se čak i kada su izbrisani iz nje.⁴⁷ Davanje “izbrisanih” podataka predviđeno je samo za počinitelje određenih taksativno nabrojanih kaznenih djela. Tako je davanje podataka i nakon brisanja iz kaznene evidencije predviđeno za počinitelja kaznenog djela:

1. iz članka 173. KZS, odnosno kaznenog djela spolnog napada na osobu mlađu od petnaest godina;
2. iz članka 174. stavka 2. KZS, odnosno za određene oblike povreda spolne nedodirljivosti zlouporabom položaja kada je osoba učitelj, odgojitelj, skrbnik, posvojitelj, roditelj, ali i druga osoba koja zlouporabom svojeg položaja ima spolni odnošaj ili s njim izjednačenu spolnu radnju s osobom koja je starija od petnaest godina, a koja mu je povjerena na učenje, odgoj, njegu i skrb;
3. iz članka 175. stavka 2. KZS, tj. za kazneno djelo zlouporabe prostitucije počinjeno prema maloljetnoj osobi;
4. iz članka 176. KZS, odnosno za kazneno djelo prikazivanja, izrade, posjedovanja i raspačavanja pornografskog materijala (prema osobama mlađima od 15 godina i maloljetnim osobama).

Za navedena kaznena djela slovensko kazneno zakonodavstvo predviđa posebnu evidenciju u koju bi se upisivale osuđujuće presude te bi se to pitanje,⁴⁸ zajedno s načinom, uvjetima, ograničenjima i postupkom davanja podataka o takvim odlukama, tehnički trebalo urediti posebnim zakonom (prema predviđanjima Zakonom o izvršavanju kaznenih sankcija).⁴⁹ Istim stavkom predviđeno je da se sva ostala kaznena djela (kaznena djela koja nisu navedena u prijašnjem stavku) pohranjuju u posebnu evidenciju za brisanje. Takvo uređenje nepoznato je našem kaznenopravnom uređenju i u suprotnosti je sa svrhom instituta rehabilitacije, koji jamči osobama za koje je nastupila puna rehabilitacija i čiji podaci prema zakonskom tekstu moraju biti brisani iz kaznene evidencije “sva prava građanina utvrđena Ustavom, zakonom i drugim propisima” te im omogućuje pravo na stjecanje svih prava “osim onih koja su im ograničena sigurnosnom mjerom ili nastupanjem pravne posljedice osude”.⁵⁰

Republika **Srbija** sadržaj kaznene evidencije, krug ovlaštenika na dobivanje podataka iz nje te uvjete pod kojima se podaci mogu dati uređuje

⁴⁷ Ova odredba je nejasna, budući da predviđa davanje podataka koji su izbrisani pa se postavlja pitanje kako je to moguće. Vjerojatno je da će novi zakon koji u trenutku predaje ovog rukopisa u tisak još nije donesen regulirati to pitanje tako da će se odnosni podaci brisati iz sustava elektroničke obrade podataka (EOP), no ne i iz tzv. kaznenih kartona.

⁴⁸ Članak 84. stavak 3. KZS.

⁴⁹ *Ambrož, M.*: Novi slovenski Kazneni zakonik; Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu (Zagreb), vol.15, broj 1/2008., str. 337.

⁵⁰ V. razmatranja *supra* pod 2.

člankom 102. Krivičnog zakonika (dalje u tekstu: KZSr).⁵¹ Stavkom 1. toga članka određeno je koji se podaci unose u kaznenu evidenciju,⁵² dok je stavcima 2. i 3. istog članka propisan krug osoba koje imaju pravo pristupa podacima iz kaznene evidencije. Tako je stavkom 2. članka 102. KZSr određeno da se podaci iz kaznene evidencije mogu dati sudu, državnom odvjetniku i tijelima unutarnjih poslova u vezi s kaznenim postupkom koji se vodi protiv osobe koja je prije bila osuđena odnosno tijelu za izvršenje kaznenopravnih sankcija, tijelu koje sudjeluje u postupku davanja amnestije, pomilovanja, rehabilitacije (poznaju zakonsku i sudsku rehabilitaciju) i tijelima koja sudjeluju u odlučivanju o prestanku pravnih posljedica osude, kao i tijelima starateljstva kada je to potrebno radi obavljanja poslova iz njihove nadležnosti. Stavkom 3. proširen je krug osoba koje imaju pravo dobiti podatke iz kaznene evidencije, ako su ispunjeni određeni uvjeti. Uvjeti koji pritom moraju biti ispunjeni jesu postojanje obrazloženog zahtjeva i opravdanog interesa utemeljenog na zakonu.⁵³ Ako su ti uvjeti ispunjeni, podaci iz kaznene evidencije mogu se dati državnom tijelu, trgovačkom društvu, drugoj organizaciji ili poduzetniku. Logičkim tumačenjem dalo bi se zaključiti da druge osobe, osim osoba koje su navedene u stavcima 2. i 3. citirane zakonske odredbe, nemaju pravo niti tražiti niti dobiti podatke iz kaznene evidencije, a to je jasno sadržano i u stavku 4. kojim je propisano da nitko nema pravo tražiti od građanina da podnese dokaz o svojoj osuđivanosti ili neosuđivanosti. Međutim u sljedećem stavku 5. propisano je da se građanima mogu davati podaci o njihovoj osuđivanosti i neosuđivanosti, na njihov zahtjev i samo ako su im potrebni radi ostvarivanja njihovih prava (ne navodi se u inozemstvu). Ako usporedimo sadržaj 4. stavka sa sadržajem sljedećeg stavka, dolazi se do zaključka da se odredbom stavka 5. može lako izigrati zabrana iz stavka 4. te ne samo da se omogućuju zlouporabe⁵⁴ već na neki način stavak 5. anulira stavak 4. Odredbe stavaka 4. i 5. su kontradiktorne, a u najmanju ruku nejasne, te dovode u pitanje određenost članka 102. u cjelini (*lex certa*).

⁵¹ Izvor: službena stranica Parlamenta Republike Srbije, www.parlament.sr.gov.yu (10.10.2008.)

⁵² U kaznenu evidenciju unose se osobni podaci o počinitelju kaznenog djela, o kaznenom djelu za koje je osuđen, podaci o kazni, uvjetnoj osudi, sudskoj opomeni, oslobođenju od kazne i oproštenoj kazni, kao i podaci o pravnim posljedicama osude. Također je propisano da se u kaznenu evidenciju unose i sve kasnije izmjene podataka koji su sadržani u kaznenoj evidenciji, podaci o izdržavanju kazne te poništenje evidencije o pogrešnoj osudi.

⁵³ Zakonopisac nije objasnio koji bi to bio "opravdani interes" zasnovan na zakonu, odnosno što bi interes zasnovan na zakonu činilo opravdanim, je li on opravdan samom činjenicom da je propisan na zakonu ili je potrebno još nešto, neki dodatni razlog koji bi ga činio opravdanim.

⁵⁴ Tako primjerice najmodavac/poslodavac može uvjetovati da osoba koja želi ostvariti svoje pravo mora dostaviti podatke o svojoj osuđivanosti ili neosuđivanosti inače je osoba koja traži te podatke uopće neće uzeti u razmatranje prilikom ostvarivanja njezina prava.

Crna Gora je kaznenu evidenciju regulirala člankom 123. Krivičnog zakona⁵⁵ (dalje u tekstu: KZCG). Njegovim stavkom 1. određeno je koji se podaci u nju unose.⁵⁶ Također navedeni zakon razlikuje i posebnu evidenciju o odgojnim mjerama (tzv. *vaspitnim mjerama*) koje se izriču za maloljetne počinitelje kaznenih djela, a njihov je sadržaj reguliran idućim stavkom istog članka.⁵⁷ U tim odredbama nije sadržano niti se iz njih može zaključiti tko je nadležan za vođenje tih evidencija. Centralno i najzanimljivije pitanje, a to je davanje podataka iz navedenih evidencija, propisano je stavkom 3. članka 123. KZCG. Njime je određeno da se podaci iz kaznene evidencije mogu dati samo sudu, državnom odvjetniku i tijelima unutarnjih poslova u vezi s kaznenim postupkom koji se vodi protiv osobe koja je prije bila osuđena, zatim tijelu za izvršenje kaznenopravnih sankcija, tijelu koje sudjeluje u postupku davanja amnestije, pomilovanja, rehabilitacije (također poznaju zakonsku i sudsku rehabilitaciju) i tijelu koje sudjeluje u odlučivanju o prestanku pravnih posljedica osude, kao i tijelima starateljstva kad je to potrebno radi obavljanja poslova iz njihove nadležnosti. Zakon širi krug osoba koje imaju pravo tražiti podatke iz kaznene evidencije, pa je tako stavkom 4. istog članka predviđeno davanje podataka i državnom tijelu, trgovačkom društvu, drugoj organizaciji ili poduzetniku ako još traju pravne posljedice osude ili sigurnosne mjere te ako postoji obrazložen zahtjev i opravdan interes utemeljen na zakonu.⁵⁸ Potrebno je istaknuti da se gramatičkim tumačenjem Zakona ne može zaključiti da se podaci daju i iz evidencije o odgojnim mjerama, budući da se u staccima 3. i 4. članka 123. KZCG izričito govori o “podacima iz kaznene evidencije” te je u oba slučaja zakonopisac prilikom propisivanja upotrijebio jedninu (“podaci iz kaznene evidencije”, a ne “podaci iz kaznenih evidencija”). Nadalje, sam je Zakon odvojio ta dva pojma (kaznene evidencije i evidencije o odgojnim mjerama) te je njihov sadržaj opisao u različitim staccima. Stavkom 5. članka 123. KZCG propisano je da nitko nema pravo tražiti od građana da podnese dokaz o svojoj osuđivanosti ili neosuđivanosti. Je li propisivanje tog stavka uistinu bilo potrebno, pitanje je, i to zato što je stavkom 4. propisano pod kojim se uvjetima podaci mogu dati privatnim pravnim osobama, pa i

⁵⁵ Izvor: službene stranice Ministarstva pravde Crne Gore, www.pravda.cg.yu (10. 10. 2008.)

⁵⁶ Prema tom stavku podaci koji se upisuju u kaznenu evidenciju jesu osobni podaci o počinitelju kaznenog djela, podaci o kaznama, uvjetnoj osudi i sudskoj opomeni, oproštene kazne koje se odnose na počinitelja za kojeg se vodi navedena kaznena evidencija, pravne posljedice osude kao i podaci o potonjima, kasnije izmjene podatka sadržanih u kaznenim evidencijama, podaci o izdržavanju kazne te podaci o poništenju evidencije o pogrešnoj osudi.

⁵⁷ Navedena evidencija sadržava osobne podatke o maloljetnim počiniteljima, podatke o odgojnim mjerama koje su primijenjene i izvršene te sve ostale podatke koje se odnose na primjenu odgojnih mjera.

⁵⁸ Vrijedi sve što je navedeno i uz komentar odredbe članka 102. stavka 3. KZSr.

pojedincima (poduzetnicima). Vjerojatno se sadržajem stavka 5. željelo naglasiti da nitko nema pravo tražiti dokaz o osuđivanosti ili neosuđivanosti neke osobe, uz iznimku osoba koje su propisane stavcima 3. i 4. tog članka Zakona. Nadalje, ako je Zakonom izričito propisan krug osoba kojima se može dati uvid u podatke iz kaznene evidencije (iako je krug osoba koje su navedene stavkom 4. uistinu širok) te način i uvjeti dobivanja tih podataka (obrazložen zahtjev, opravdan zakonom utemeljeni interes, vođenje postupka protiv prije osuđene osobe), podrazumijeva se da se svima drugima ne može dati uvid, pa samim time da nemaju pravo niti tražiti te podatke. Nadalje, odredba stavka 4. može se razumjeti u smislu da nitko ne može obvezati neku osobu na dostavu njezinih podataka iz kaznene evidencije, međutim, to jasno proizlazi iz stavka 6. kojim je propisano pod kojim uvjetima osoba može i smije tražiti podatke o svojoj osuđivanosti odnosno neosuđivanosti. Stavkom 6. propisano je da se građanima na njihov zahtjev mogu dati podaci o njihovoj prijašnjoj osuđivanosti ili neosuđivanosti samo ako su im ti podaci potrebni radi ostvarivanja njihovih prava u inozemstvu. Ako stavak 4. dopunimo stavkom 6. navedenog članka Zakona te ga čitamo i razumijemo kao cjelinu, proizlazi da je jasno tko ima pravo i tko smije tražiti podatke koji se nalaze u kaznenim evidencijama, a tko nema to pravo. Iz navedenog proizlazi da je stavkom 5. samo jasno formulirana i izražena misao da podaci iz kaznene evidencije ne bi trebali biti dostupni svima, ali služi i kao dodatno jamstvo i sigurnost ako se neke osobe odvaže na zlouporabe prava propisanih kako stavkom 4., tako i stavkom 6. ovog članka.

Zaključno je za kaznenopravna pozitivna uređenja davanja podataka iz kaznenih evidencija u **Sloveniji, Srbiji i Crnoj Gori** moguće utvrditi određene sličnosti i razlike. Između određenih država, primjerice Srbije i Crne Gore, postoji više sličnosti nego između tih država i Slovenije. Međutim i između dviju spomenutih država također postoje i neke razlike. Tako, primjerice, za razliku od KZSr, koji je sadržajno vrlo sličan KZCG, potonji predviđa i vođenje posebne evidencije o odgojnim mjerama za maloljetne počinitelje. Također predviđa da je osoba ovlaštena tražiti svoje podatke iz kaznene evidencije samo radi ostvarivanja prava u inozemstvu, dok je citiranom zakonskom odredbom KZSr predviđeno davanje podataka iz kaznene evidencije građaninu na kojeg se odnose radi ostvarivanja njegovih prava, ali nije izričito rečeno u inozemstvu, pa bi se moglo zaključiti svih prava. Tako je tom odredbom omogućeno izigravanje svrhe propisivanja uvjeta pod kojim se podaci iz kaznene evidencije mogu tražiti i određenje kruga ovlaštenika na njihovo traženje te su vidno otvorena vrata mogućim zlouporabama. U ostalim odredbama kazneni zakoni ovih dviju država gotovo su identični. Međutim, to nije slučaj sa KZS, kojim se na bitno drugačiji način uređuje pitanje davanja podataka iz kaznenih evidencija. Republika Slovenija predviđa posebnu evidenciju u koju bi se upisivali podaci o počiniteljima taksativno navedenih kaznenih

djela, i to čak i nakon što je nastupila puna rehabilitacija za osobe koje su osuđene za ta kaznena djela, odnosno nakon što je predviđeno da se podaci iz kaznene evidencije brišu. Taj zakon također predviđa i postojanje posebne "evidencije za brisanje" za sva ostala kaznena djela.

Unatoč postojanju znatnih razlika između navedenih država, između njih postoje i neke sličnosti, osobito u vezi s reguliranjem pitanja davanja podataka iz kaznenih evidencija. To se prvenstveno odnosi na krug osoba koje imaju pravo na dobivanje podatka iz kaznenih evidencija. Taj je krug u analiziranim zakonodavstvima proširen i na privatne fizičke i pravne osobe, što nije slučaj i s našim pozitivnopravnim uređenjem ovog pitanja, gdje je krug osoba koje imaju pravo dobiti podatke o osobama koje su osuđene za kaznena djela i podaci o kojima se nalaze u kaznenoj evidenciji striktno ograničen na sudove i državna odvjetništva,⁵⁹ državna tijela⁶⁰ te tijela unutarnjih poslova,⁶¹ i to pod točno određenim uvjetima i za određenu svrhu, a iznimno je predviđeno da i sam građanin ima pravo tražiti podatke iz kaznene evidencije ako mu je to potrebno radi ostvarivanja prava u inozemstvu.⁶²

Važno pitanje koje je vezano za kaznene evidencije jest i rehabilitacija.⁶³ Ako nastupi puna rehabilitacija (nastupa nakon vremena koje je predviđeno zakonom), podaci iz kaznene evidencije moraju se brisati. U našem kaznenopravnom pozitivnom uređenju to bi bila zakonska rehabilitacija, koju KZ tako ne naziva, ali je predviđa. Međutim sve navedene države uz zakonsku poznaju još i sudsku rehabilitaciju, koju naš KZ ne poznaje. Potrebno je istaknuti da se uvjeti za nastup jedne i druge vrste rehabilitacije dosta razlikuju od države do države. Tako su, primjerice, slični uvjeti propisani za nastup obiju vrsta rehabilitacije prema pozitivnim zakonskim rješenjima u Srbiji i Crnoj Gori. Uvjeti za nastup zakonske rehabilitacije predviđaju da se ona odnosi na kaznena djela za koja su izrečene blaže kazne,⁶⁴ dok sudsku rehabilitaciju daje sud za kaznena djela za koja su izrečene kazne do pet godina zatvora,⁶⁵ ako su ispunjene i neke druge pretpostavke (primjereno vladanje, naknada štete i sl.).

⁵⁹ Kad se radi o kaznenom postupku protiv osobe za koju se traže ti podaci ili kad je u tijeku postupak za pomilovanje te osobe – usp. članak 86. stavak 1. KZ.

⁶⁰ To je predviđeno kao iznimka, u slučaju kad je riječ o povjeravanju određenih poslova i zadataka u državnoj službi osobi za koju se traže ti podaci te ako postoji obrazloženi zahtjev tih državnih tijela – usp. članak 86. stavak 2. KZ.

⁶¹ Tijela unutarnjih poslova mogu se služiti tim podacima unutar svoje zakonske ovlasti prilikom otkrivanja počinitelja kaznenih djela – usp. članak 86. stavak 3. KZ.

⁶² Usp. članak 86. stavak 5. KZ.

⁶³ V izlaganja *supra* pod 2.

⁶⁴ U Crnoj Gori do jedne godine zatvora (članak 119. KZCG), a u Srbiji do tri godine zatvora (članak 98. KZSr).

⁶⁵ U Crnoj Gori do tri godine zatvora (članak 120. KZCG), a u Srbiji do pet godina zatvora (članak 99. KZSr).

Zanimljivo je da ni odredbe o zakonskoj, a ni odredbe o sudskoj rehabilitaciji ne spominju što se događa ako je izrečena kazna zatvora u trajanju duljem od tri godine (za Crnu Goru) odnosno pet godina (za Srbiju), pa bi se prema takvom uređenju dalo zaključiti da rehabilitacija za ta kaznena djela ne nastupa. Također za navedene dvije države (Srbiju i Crnu Goru) izričito je propisano da ni zakonska⁶⁶ ni sudska rehabilitacija⁶⁷ ne mogu nastupiti ako još nije izvršena sporedna kazna ili ako još traju sigurnosne mjere. Sličnu odredbu ima i naš KZ, koji je propisao da rehabilitacija ne može nastupiti ako još traju sigurnosne mjere, te KZS, koji također propisuje⁶⁸ da se podaci iz kaznene evidencije ne mogu brisati za vrijeme trajanja sigurnosnih mjera.

S druge strane Slovenija ima predviđene potpuno drugačije uvjete za nastup i sudske i zakonske rehabilitacije od Srbije i Crne Gore. Njezina zakonska rehabilitacija sadržava rokove za nastup rehabilitacije za kaznena djela za koja je izrečena kazna zatvora do maksimalno petnaest godina, nakon nastupa koje je predviđeno i brisanje iz kaznene evidencije.⁶⁹ KZS propisuje kaznu zatvora do 30 godina te doživotni zatvor. U stavku 5. članka 82. KZS⁷⁰ izričito je navedeno da se podaci iz kaznene evidencije neće brisati za počinitelja kaznenog djela za koje je izrečena kazna zatvora preko 15 godina, pa se logičkim zaključivanjem (*argumentum a fortiori*) može zaključiti da se podaci iz kaznene evidencije neće brisati ni za kaznena djela za koja je izrečena kazna doživotnog zatvora,⁷¹ izricanje koje je predviđeno u taksativno nabrojenim slučajevima.⁷² KZS regulira i sudsku rehabilitaciju koja se odnosi na situaciju kad osuđena osoba ima pravo tražiti od suda da donese odluku da se presuda briše iz kaznene evidencije i prije proteka rokova za nastup zakonske rehabilitacije.⁷³ To pravo može ostvariti nakon što prođe polovina roka koji je određen zakonom za nastup zakonske rehabilitacije.

⁶⁶ Stavak 3. članka 119. KZCG odnosno stavak 3. članka 98. KZSr.

⁶⁷ Stavak 4. članka 120. KZCG odnosno stavak 3. članka 99. KZSr.

⁶⁸ Stavak 6. članka 82. KZS: "Obsodba se ne more izbrisati iz kazenske evidence, dokler trajajo varnosni ukrepi".

⁶⁹ Navedeno je u članku 82. KZS da se nastupom zakonske rehabilitacije briše osuda iz kaznene evidencije, osim za kaznena djela nabrojena u članku 84. stavku 2. KZS.

⁷⁰ "Obsodba na kazneni zatvor nad petnajst let se ne izbriše."

⁷¹ Kazna doživotnog zatvora izreći će se za genocid, zločin protiv čovječnosti, ratne zločine, zločin agresije te u slučaju stjecaja dvaju ili više kaznenih djela koja uključuju namjerno oduzimanje života te za koja je propisana kazna zatvora do trideset godina (članak 46. stavak 2. KZS).

⁷² Ambrož, M.: Novi slovenski Kazneni zakonik, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu (Zagreb), vol.15, broj 1/2008., str. 334.

⁷³ Članak 83. KZS.

4. MEĐUNARODNA SURADNJA EUROPSKIH DRŽAVA U RAZMJENI PODATAKA IZ KAZNE NE EVIDENCIJE I NOVE INICIJATIVE U EUROPSKOJ UNIJI

Sukladno *Council of Europe Recommendation No R (84) 10 on the criminal record and rehabilitation of convicted persons*,⁷⁴ glavna je svrha kaznene evidencije da se tijela kaznenog progona informiraju o činjenicama i okolnostima važnima za kazneni progon određene osobe, dok svaka druga uporaba tih podataka koja bi mogla dovesti u pitanje rehabilitaciju osuđene osobe mora biti maksimalno ograničena. Tehnički aspekti razmjene podataka iz nacionalnih kaznenih evidencija regulirani su na europskoj razini Europskom konvencijom o uzajamnoj pravnoj pomoći u kaznenim stvarima iz 1959. godine.⁷⁵ Člankom 13. tog međunarodnog ugovora propisano je da će zamoljena država u povodu zahtjeva države moliteljice za dostavom informacija koje se odnose na kaznenu evidenciju postupati kao da se radi o njezinim vlastitim pravosudnim tijelima. Ako se radi o zahtjevima sudskih tijela koja nemaju jurisdikciju u kaznenim stvarima, npr. civilnim sudovima ili upravnim tijelima, mjerodavno je pravo u tom slučaju ono zamoljene države.⁷⁶ U članku 22. propisana je obveza svake države stranke da obavijesti svaku drugu stranku o svim kaznenim osudama i naknadnim mjerama prema državljanima te države, koji su podaci su uneseni u kaznenu evidenciju. Dostava takvih podataka obavlja se putem ministarstava pravosuđa barem jednom godišnje.⁷⁷

Unatoč postojanju pravnog okvira za razmjenu informacija iz kaznene evidencije, zbog određenih je poteškoća u vezi s tim aspektom suradnje između država 2005. godine u okviru Europske unije donesena *Council Decision 2005/876/JHA of 21 November 2005 on the exchange of information extracted from the criminal record*⁷⁸ kojom je uspostavljena obveza država stranaka na osnivanje središnjeg tijela za razmjenu relevantnih podataka. Ta je odluka komplementarna postojećim mehanizmima razmjene informacija o osuđenim osobama koji se temelje na postojećim međunarodnim ugovorima. Tako, primjerice, njezine odredbe ne nadomještaju mogućnost koja je predviđena

⁷⁴ *Council of Europe Recommendation No R (84) 10 on the criminal record and rehabilitation of convicted persons.*

⁷⁵ *European Convention on Mutual Assistance in Criminal Matters*, ETS No. 030, izv. <http://conventions.coe.int>. (19.10.2008.)

⁷⁶ *Ibid.*

⁷⁷ Usp. članak 20. stavak 3. Zakona o međunarodnoj pravnoj pomoći u kaznenim stvarima – “Ministarstvo pravosuđa obavijestit će strano nadležno tijelo o svim kaznenim presudama i mjerama koje se odnose na državljanu te strane države i koje su uvedene u sudsku evidenciju, najmanje jedanput godišnje, ako međunarodnim ugovorom nije drugačije određeno.”

⁷⁸ *Council Decision 2005/876/JHA of 21 November 2005 on the exchange of information extracted from the criminal record.*

člankom 6(1) Europske konvencije o uzajamnoj pravnoj pomoći u kaznenim stvarima (direktna komunikacija između pravosudnih tijela odnosno sudova zamoljene države i države moliteljice). Prema Odluci, vođenje kaznene evidencije i sva pitanja vezana uz to u isključivoj su nadležnosti država članica Europske unije koja nad tim pitanjima nema nikakvu ingerenciju. Također, zamoljena država može se koristiti dobivenim podacima samo radi kaznenog progona osobe na koju se podaci odnose. Iznimno ti podaci mogu biti korišteni i u druge svrhe ako je to u skladu s unutarnjim pravom države moliteljice i u granicama određenim od zamoljene države.⁷⁹

Najnovija inicijativa s područja Europske unije jest prijedlog Europske komisije o uspostavi *European Criminal Records Information System* (Europski informacijski sustav kaznenih evidencija – u daljnjem tekstu: ECRIS). Riječ je o kompjuteriziranoj bazi podataka koja bi državama članicama omogućila razmjenu podataka iz kaznenih evidencija za svoje građane.⁸⁰ Na temelju *Council agreement on the Framework Decision on organisation and contents of the exchange of information extracted from criminal records between Member states*⁸¹ iz lipnja 2007. godine, Europska komisija planira izradu *softvera* koji bi uspješno umrežio nacionalne baze podataka kaznenih evidencija u ECRIS. Iako je za sada predviđeno da će ECRIS biti zasnovan na decentraliziranoj informacijskoj tehnološkoj arhitekturi, što znači da bi se podaci i nadalje pohranjivali isključivo u bazama podataka kojima upravljaju države članice, postavlja se pitanje zaštite osobnih podataka. Tako je u rujnu ove godine između ostalih i europski povjerenik za nadzor zaštite podataka izrazio svoju zabrinutost u vezi s uspostavom ECRIS i osiguranje visokog stupnja zaštite podataka. Iako načelno podržava ideju ECRIS, europski povjerenik za nadzor zaštite podataka kritizirao je trenutačno aktualni *Council agreement* iz lipnja 2007. godine, kojim se predviđa da odgovornost za zaštitu podataka snosi pojedina država članica: “Obrada osobnih podataka vezanih uz kaznene presude vrlo je osjetljive naravi te stoga mora biti zajamčena povjerljivost i integritet podataka iz kaznenih evidencija upućenih drugim državama članicama.”⁸² Stoga bi odgovornost za zaštitu podataka zapravo prema navedenom zahtjevu trebala snositi Europska komisija, a ne pojedine države članice, kako je to trenutačno predviđeno. Prijedlog Europske komisije prethodno svakako moraju usvojiti sve države članice, a upravo u tom pogledu postoji opravdana sumnja veza-

⁷⁹ *Ibid.*

⁸⁰ Vidi: The European Weekly (2 June 2008 - Issue: 784): <http://www.neurope.eu/articles/87340.php> (10.10.2008.)

⁸¹ Izvor: <http://europa.eu/scadplus/leg/en/lvb/l14500.htm> (19.10.2008.)

⁸² Meller, P.: EU data protection head supports police database link-up. Data protection supervisor wants some changes to the plan. Computerworld, 19.9.2008. (<http://computerworld.co.nz>)

na uz skor operacionalizaciju ECRIS. Primjera radi, spomenimo samo neke od poteškoća oko implementacije navedene inicijative. Najizraženiji problem oko uspostave ECRIS zasigurno bi mogla biti različita zakonska regulativa, kako na području inkriminiranja raznih oblika kažnjivih ponašanja, tako i na području vođenja kaznenih evidencija, jer se u nekim državama u bazu podataka o prethodnoj osuđivanosti uključuju i prekršaji. Daljnji problem svakako su različiti rokovi za brisanje upisa iz kaznenih evidencija (npr. osuda na kaznu zatvora u trajanju od jedne i pol godine u Austriji, koja se prema austrijskoj zakonskoj regulativi iz registra briše po isteku roka od 10 godina, dok se isti upis u Švicarskoj tretira po računici 15 godina + jedna i pol godina = 16 i pol godina). S obzirom na to da je i zakonska regulativa o pravu na pristup informacijama iz kaznenog registra u različitim državama članicama drugačija, zamislivo je da pravo na uvid u kazneni registar u nekim državama imaju i privatne zaštitarske tvrtke (trend koji je zbog privatizacije sigurnosnog sektora sve prisutniji), pa se postavlja pitanje mogućnosti i prava prosljeđivanja podataka u privatni sektor, ali i odgovornosti za potencijalne zlouporabe. Naime, kad podaci iz nacionalne baze podataka jednom “napuste” nacionalnu razinu te se putem ECRIS dostave drugoj zemlji članici EU s drugačijom zakonskom regulativom, postaje potpuno nejasno i krajnje netransparentno što se s tim podacima dalje događa, pohranjuju li se, vodi li se računa o njihovu brisanju, daju li se na uvid u privatni sektor i pod čijim se nadzorom to odvija. Konačno, ideja izrade kataloga određenih kaznenih djela za koja se na razini Europske unije (v. dvojbe oko uspostave i interpretacije jedinstvenog kataloga inkriminacija za potrebe provedbe europskog uhitbenog naloga) može postići suglasnost malo je vjerojatna. Međutim, valja vjerovati da će zbog sve većeg pritiska Europske komisije države članice prije ili kasnije morati postići kakav-takav konsenzus u vezi s potpunom implementacijom ECRIS.

5. KRIMINOLOŠKA (NE)OPRAVDANOST “LIBERALIZACIJE” PRISTUPA PODACIMA IZ KAZNENE EVIDENCIJE

Nakon usporednog pregleda zakonskih rješenja u izabranim europskim državama te sažete analize funkcioniranja mehanizama europske suradnje u razmjeni podataka iz kaznenih evidencija i novih inicijativa na području Europske unije, svakako se prilikom stručne ocjene opravdanosti ili neopravdanosti “liberalizacije” davanja podataka iz kaznene evidencije treba osvrnuti i na relevantne kriminološke spoznaje. Nedvojbeno je da je kriminologija samostalna znanstvena disciplina neovisna o kaznenom pravu. Međutim, ona je i više od toga. Svojim spoznajama i vlastitim metodološkim sustavom kriminologija “udahnjuje život” normativnom kosturu materijalnog kaznenog prava. Ona u zbilji potvrđuje ili opovrgava standarde kriminalne politike koja taj isti

normativni kostur neprestano nadograđuje i preoblikuje. Naime, kako je jedan od ključnih argumenta *in favorem* nužnosti “liberalizacije” davanja podataka iz kaznene evidencije upravo tvrdnja o potencijalnoj “opasnosti” pravomoćno osuđenih počinitelja određenih vrsta delikata, posebice onih osuđenih zbog nekog od seksualnih delikata na štetu djece, s pravom se može zaključiti da se radi o materiji s područja kriminologije. Stoga ovdje valja, u kontekstu tamne brojke, recidivizma te udjela i kretanja seksualnih delikata na štetu djece, objektivno prikazati i stručno analizirati dostupne kriminološke spoznaje o “opasnosti” pravomoćno osuđenih počinitelja seksualnih delikata na štetu djece, s ciljem izvođenja na empirijskim spoznajama utemeljenog zaključka o kriminološkoj (ne)opravdanosti “liberalizacije” davanja podataka iz kaznene evidencije.

Kad govorimo o “opasnosti”, treba imati na umu da je u sljedećim izlaganjima riječ o apstraktnoj, anticipiranoj, generalnoj i objektivno nedokazivoj opasnosti – za razliku od konkretne, uočene, specifične i barem osnovano sumnjive neposredne opasnosti. Terminološko razlikovanje značajno je to više što se kod “liberalizacije” podataka iz kaznenih evidencija, za razliku od primjene svih ostalih kaznenopravnih mjera, zapravo presumira *apstraktno-generalna*,⁸³ a ne utvrđuje *konkretno-specifična*⁸⁴ opasnost. Pojednostavljeno rečeno – posve određena osoba pod teretom apstraktno, anticipirane, generalne i objektivno nedokazive opasnosti (prethodne osuđivanosti), a na temelju pripadnosti generalnoj skupini (svi pravomoćno osuđeni pedofili⁸⁵),

⁸³ Pojam “*apstraktno-generalna*” opasnost u korištenom kontekstu označava “*apstraktno*”, kao još nekonkretizirano ponašanje, odnosno neostvarenu radnju/propust, u odnosu prema “*generalnoj*” skupini pojedinačno neodredivih osoba, koje bi potencijalno u budućnosti mogle prouzročiti “*konkretno-specifičnu*” opasnost, tj. svojim ponašanjem ostvariti biće nekog od predmetnih kaznenih djela.

⁸⁴ Pojam “*konkretno-specifična*” opasnost u korištenom kontekstu označuje “*konkretno*”, kao već konkretizirano ponašanje, odnosno ostvarenu radnju/propust, u odnosu prema “*specifičnoj*” skupini pojedinačno odredivih osoba, koje su prouzročile “*neposrednu*” opasnost, tj. svojim ponašanjem ostvarile biće nekog od predmetnih kaznenih djela.

⁸⁵ Pedofilija (od grčki *paidophilia* (παῖδοφιλία): *pais* (παῖδί, “dijete”) and *philia* (φιλία, “prijateljstvo”) jest seksualna aktivnost s prepubescentnim djetetom (uobičajena dob 13 godina ili mlađe djetete). Riječ je o psihoseksualnoj perversiji u kojoj je dijete preferirani seksualni objekt. Prosječni pedofil je muškarac u dobi između 36 i 40 godina, a razlikuju se fiksirani, regresivni, eksploativni i agresivni (sadistički) pedofili. Derenčinović, D.; Getoš, A.: Uvod u kriminologiju s osnovama kaznenog prava. Zagreb, 2008., str. 80; Kovčo Vukadin, I.: Organizirani kriminalitet: pedofilija i prostitucija, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu, 2 (1998), str. 641. V. prihvaćene klasifikacije Svjetske zdravstvene organizacije DSM IV (*Diagnostic and Statistical Manual of Mental Disorders*) i MKB 10 (*10. revizija Međunarodne klasifikacije bolesti i srodnih zdravstvenih problema*) kojima je pedofilija svrstana u poremećaje seksualnog i spolnog identiteta (parafilije) odnosno poremećaje ličnosti i ponašanja odraslih (poremećaji spolne sklonosti).

sumnjiči se za potencijalno ponovno počinjenje nekog kaznenog djela (spolni odnošaj ili bludne radnje s djetetom). To znači da se "liberalizacijom" davanja podataka iz kaznene evidencije zakonodavac zapravo upušta u područje kriminološkog profiliranja i generalne kriminalne prognostike,⁸⁶ uz argument prevencije "opasnosti" koja prijete od svih pravomoćno osuđenih pedofila. To je, dakako, načelno potpuno legitiman korak, međutim samo ako se temelji na prethodnoj stručnoj i/ili znanstvenoj analizi. Nažalost, takva opsežna i recentna analiza u Hrvatskoj zasad sasvim sigurno ne postoji, pa se postavlja pitanje (ne)opravdanosti takvog pothvata, posebno ako se vodi računa o tamnoj brojci, udjelu seksualnih delikata na štetu djece u ukupnosti svih kažnjivih ponašanja u Republici Hrvatskoj te dinamici i strukturi povrata (recidivizma).

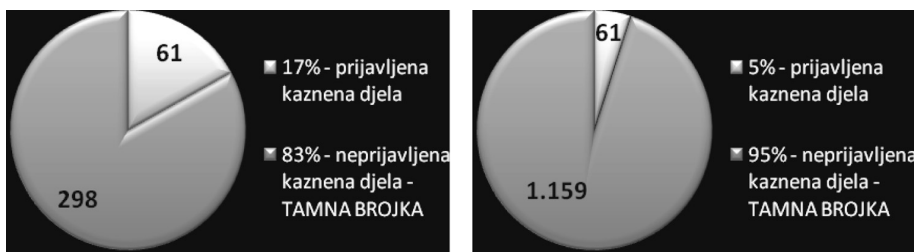
Iako procjene opsega tamne brojke međusobno znatno variraju, postoji suglasnost oko činjenice da broj neprijavljenih, pa samim time i neregistriranih kažnjivih ponašanja premašuje broj prijavljenih kažnjivih ponašanja. U literaturi se navodi da se opseg tamne brojke kreće u rasponu od 1:2 pa sve do 1:1000.⁸⁷ Ako za potrebe ovoga rada, a s obzirom na to da je tamnu brojku nemoguće potpuno egzaktno utvrditi, prihvatimo procjenu prema kojoj svega 35% žrtava uopće prijavi kazneno djelo, na primjeru Hrvatske za 2007. dolazimo do zaključka da je u odnosu prema broju ukupno prijavljenih punoljetnih osoba za sva kaznena djela (73.082) više od 135.000 počinitelja ostalo neprijavljeno (35%:65%). Iz toga slijedi zaključak da je u 2007. godini zapravo realno bilo oko 200.000 presumptivnih počinitelja kaznenih djela. Kad je riječ o seksualnim deliktima općenito, kriminološka istraživanja pokazuju da je tamna brojka, posebice zbog straha od sekundarne viktimizacije,⁸⁸ još veća nego za opću delinkvenciju. To je još izraženije kod seksualnih delikata na štetu djece. Relevantna istraživanja tamne brojke pokazuju da se tamna brojka kod seksualnih delikata na štetu djece kreće između 83% do 95%. Primijeni li se ta procjena na broj prijavljenih punoljetnih osoba za kazneno djelo iz članka 192. KZ u RH za 2007. godinu, stvara se sljedeća slika realnog stanja:

⁸⁶ O tom pojmu v. *Derenčinović, D.; Getoš, A.*: Uvod u kriminologiju s osnovama kaznenog prava. Zagreb, 2008.

⁸⁷ *Horvatić, Ž.*: Osnove kriminologije, Zagreb, 1998.

⁸⁸ *Grozđanić, V.; Karlavaris-Bremer, U.; Pinoza-Kukurin, Z.*: Izbjegništvo/prognaništvo kao rizični faktori primarne i sekundarne viktimizacije žene, Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu, 35 (1998), 3-4 (51-52); str. 535-549.

Procjena broja neprijavljenih seksualnih delikata na štetu djece u RH za 2007. godinu prema Kaiseru⁸⁹

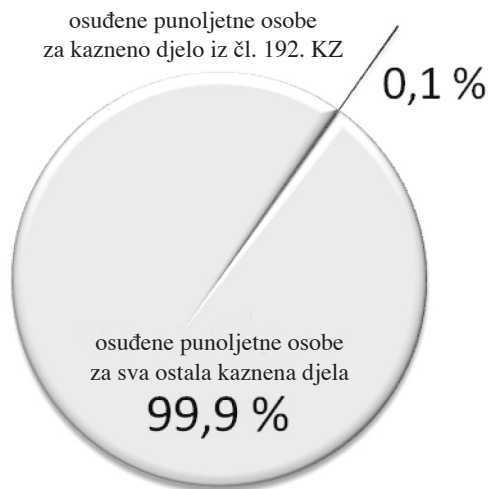


Može se zaključiti da zapravo najveći broj počinitelja kaznenog djela spolnog odnošaja s djetetom iz članka 192. KZ nije prijavljen. Upravo zato krajnje je upitna preventivna svrha “liberalizacije” podataka iz kaznene evidencije, jer je očigledno da bi se time, posebice nakon statističkog filtriranja (prijava, optužba, osuda), zapravo obuhvatilo tek oko 5% odnosno 17% tih iznimno “opasnih” osoba. Dodamo li tome realne brojke za Republiku Hrvatsku u 2007. godini, tada to znači da bi 33 osuđena pedofila mogla biti obuhvaćena tom preventivnom mjerom, dok bi istovremeno oko 1.000 presumptivnih pedofila ostalo neevidentirano i samim time izvan njezina dosega. Jasno je da “liberalizacija” podataka iz kaznene evidencije ili pak uvođenje javno dostupnih registara osuđenih pedofila, u preventivnom smislu ne bi imali nikakav relevantan učinak, odnosno da ne bi smanjili opasnost od pedofila. Kada bi do nje ipak došlo, a umjesto implementacije adekvatnih mjera na području sprječavanja i otkrivanja onih delikata koji ostaju obavijeni tamnom brojkom (što uglavnom zahtijeva dugoročno planiranje i trajnu predanost svih nadležnih tijela), to bi značilo da je zakonodavac očigledno skloniji reagirati *ad hoc* te rješenja tražiti u ekspresnim mjerama kratke važnosti i upitnog učinka ne bi li time na oportuni i populistički, a nikako ne pomno smišljeni i stručni način, postigao željene efekte te ih što prije slavodobitno prezentirao “moralnom panikom” inficiranoj javnosti. To bi ujedno značilo da težište i teret takvih mjera zapravo prebacujemo s neregistriranih i nekažnjenih počinitelja na one koji su svoj “dug društvu” već na neki način otplatili. Ponovimo još jednom u kriminološkim istraživanjima više puta dokazanu tezu da prijašnja osuda za određeno kazneno djelo nije najpouzdaniji prediktor budućeg delinkventnog ponašanja. Štoviše, i u onim slučajevima u kojima je došlo do povrata, uzroke ponajprije valja potražiti u moguće pogrešno odmjerenom kaznenopravnoj sankciji, nedostatku ili neprimjerenom provedbi tretmana tijekom izvršavanja kazne zatvora ili u pogreškama u provedbi postpenalne pomoći i zaštite. Pripi-

⁸⁹ Kaiser, G.: Kriminologie, Heidelberg, 1996., str. 784.

sivanje rizika od povrata isključivo presumiranoj generalno-apstraktnoj opasnosti osobe koja je izdržanom kaznom na neki način platila svoj dug društvu zbog počinjenog zločina nije ništa drugo do izraz nemoći segmenta društvene regulacije koji se odnosi na prevenciju kažnjivih ponašanja koji umjesto detektiranja i otklanjanja vlastitih disfunkcionalnosti svu odgovornost prebacuje na “nepopravljivog” *homo asocialis* kojeg je potrebno i nadalje držati pod ključem u ne manje tjeskobnom zatvoru bez zidova.

Osuđene punoljetne osobe za kazneno djelo iz čl. 192. KZ u ukupnoj osuđeničkoj populaciji u RH za 2007.



Ono što se u raspravama oko “liberalizacije” podataka iz kaznene evidencije najčešće prešućuje jest sam udio seksualnih delikata na štetu djece u ukupnom kriminalitetu. Naime, “liberalizacijom” podataka bio bi obuhvaćen ogroman broj osuđenih osoba (99,9% odnosno 24.442), od kojih je zapravo tek jedan promil (1‰ odnosno 33) osuđen za kazneno djelo spolnog odnošaja s djetetom iz članka 192. KZ.⁹⁰ Taj kriminološki relevantan pokazatelj zapravo je i ključni argument koji, pored svih ostalih navedenih indikatora, upućuje na zaključak da “liberalizacija” podataka iz kaznene evidencije nije adekvatna mjera za prevenciju seksualnih delikata na štetu djece, s obzirom na to da s jedne strane obuhvaća ionako tek 5 do 17% počinitelja, dok s druge strane pogađa ogromnu populaciju, od koje ta “opasnost” uopće ne proizlazi. Znači da se kod “liberalizacije” podataka iz kaznene evidencije s ciljem prevencije seksualnih delikata na štetu djece radi ili o potpuno promašenoj preventivnoj

⁹⁰ Podaci Državnog zavoda za statistiku za 2007. godinu.

mjeri ili je cilj “liberalizacije” zapravo neki drugi negoli što se navodi – npr. reakcija na već spomenutu “moralnu paniku”.

Što se pak tiče “opasnosti” osuđenih osoba za kazneno djelo spolnog odnošaja s djetetom iz članka 192. KZ u odnosu na njihovu “nepopravljivost”, tj. recidivizam, argument često korišten u predmetnoj raspravi,⁹¹ statistički podaci za 2007. godinu u RH jasno pokazuju da je stopa općeg povrata za to kazneno djelo (21%) niža od prosječne stope općeg povrata (26%).⁹² Usporedbe radi – stopa općeg povrata za kazneno djelo silovanja iz članka 188. KZ u 2007. godini u RH dvostruko je veća od prosječne sa čak 40%. Stoga bi se *in favorem* “liberalizacije” podataka iz kaznenih evidencija moglo argumentirati u odnosu na osuđene silovatelje, s obzirom na uistinu visoku stopu općeg povrata, ali u odnosu na osuđene pedofile takva se argumentacija nikako ne može primijeniti, a da ona pri tome nije u potpunoj diskrepanciji sa stvarnim stanjem u pitanju njihova recidivizma.

Zaključno se na temelju iznesenih podataka i kriminoloških spoznaja može konstatirati da je “liberalizacija” pristupa podacima iz kaznene evidencije s ciljem prevencije seksualnih delikata na štetu djece potpuno neopravdana mjera.⁹³ Štoviše, u kriminološkom smislu ona je čak i neadekvatna za sprječavanje

⁹¹ Usp. s podacima iz Izvješća o radu pravobranitelja za djecu za 2007. godinu u kojem se navodi sljedeće: “Naime, prema podacima Ministarstva unutarnjih poslova, broj prijavljenih kaznenih djela protiv spolne slobode i spolnog ćudoređa na štetu djece u kontinuiranom je porastu, a od 853 prijavljena počinitelja, njih je 15 recidiviralo. Pri tome, postotak počinitelja recidivista (1,7%) ne smije se uzeti kao nizak, budući da se radi o vjerojatno puno većem broju kaznenih djela koja nisu prijavljena te o isto toliko djece, od kojih je zaštita svakog pojedinačno od neizmjerne važnosti.” Izv. <http://www.dijete.hr> (19.10.2008.)

⁹² *Ibid.*

⁹³ S obzirom na navedeno, kao neprovjerenu valja odbaciti tezu, koja se vrlo često koristi kao argument *in favorem* barem djelomične liberalizacije pristupa kaznenim evidencijama u korist privatnih poslodavaca, da bi zapošljavanje osobe koja je prije osuđena za kazneno djelo samo po sebi povećalo rizik od njezina povrata. Naprotiv, upravo bi odbijanje zapošljavanja takve osobe, što bi, vjerujemo, bila pretežita praksa u slučaju da se proširi krug ovlaštenika na uvid u podatke iz kaznene evidencije, značilo povećanje rizika od povrata. Brojne studije potvrđuju vezu između nezaposlenosti i nemogućnosti ostvarivanja prava na rad i recidivizma. Tako se smatra da uskrate ostvarivanja prava na rad kod bivšeg osuđenika izaziva depresiju i slikovito opisani “pokvareni krug samoporažavajućeg ponašanja” (*vicious cycle of self-defeating behaviour*) od kojeg je tek mali korak do tzv. kriminalne reaktivacije. U pravu su autori koji zaključuju da zapošljavanje nakon izdržane kazne predstavlja ostvarenje težnje bivšeg osuđenika da “okrene novu stranicu u svom životu” i na taj način (napokon) ponovo stekne jednom izgubljeno poštovanje svoje društvene zajednice. Pronalaženje odgovarajućeg zaposlenja nakon otpuštanja s izdržavanja kazne nije samo u funkciji ostvarivanja kakve-takve financijske (materijalne) neovisnosti, već i svih ostalih socijalnih vrijednosti koje podrazumijeva uključenost u radne procese. V. Lam, H.; Harcourt, M.: The Use of Criminal Record in Employment Decisions: The Rights of Ex-offenders, Employers and the Public, *Journal of Business Ethics*, 47 (2003), str. 237-252; Liker, J. K.: 1982, Wage and Status Effects for Employment on Affecti-

seksualnih delikata na štetu djece (upravo zbog velike tamne brojke), kao što je i nerazmjerna, imajući u vidu krug osoba koje bi obuhvatila (99,9% osuđeničke populacije) u odnosu na osobe na koje bi se zapravo odnosila (1‰), dok je konačno i potpuno neutemeljeno vezana uz tvrdnju o povećanoj stopi povrata, koja je u nas u 2007. godini za kazneno djelo spolnog odnošaja s djetetom iz članka 192. KZ sa 21% bila čak ispod prosječne sa 26%. Konačno, valja konstatirati da bi, umjesto inzistiranja na “liberalizaciji” pristupa kaznenim evidencijama kojom se očito ne mogu riješiti problemi o kojima je riječ, trebalo više poraditi na afirmaciji tzv. individualne kriminološke prognostike i tretmana osoba osuđenih zbog seksualnih kaznenih djela na štetu djece s jedne strane,⁹⁴ odnosno preventivnih mehanizama kojima je svrha redukcija tamne brojke o čemu je već bilo riječi prije u ovom radu.

6. KAZNENOPРАВNA (NE)OPRAVDANOST “LIBERALIZACIJE” PRISTUPA PODACIMA IZ KAZNENE EVIDENCIJE

Jedan od argumenata često korištenih u raspravi oko širine kruga ovlaštenika, kad je o davanju podataka iz kaznene evidencije riječ, glasi da je nemogućnost pristupa tim podacima potencijalno zainteresiranim osobama (poslodavcima, stanodavcima, zajmodavcima i drugima) kršenje Zakona o pravu na pristup informacijama.⁹⁵ Takvo je shvaćanje neosnovano i suprotno svrsi toga zakona i njegovim odredbama. Naime, Zakon o pravu na pristup informacijama u članku 8. propisuje da će tijela javne vlasti uskratiti pravo na pristup informaciji ako je ona zakonom ili na osnovi kriterija utvrđenih zakonom proglašena državnom, vojnom, službenom, profesionalnom ili poslovnom tajnom ili ako je zaštićena zakonom kojim se uređuje područje zaštite osobnih podataka.⁹⁶ S obzirom na to da je Pravilnikom o kaznenoj evidenciji u članku 12. određeno da su evidencija i spisi na temelju kojih se podaci upisuju u evidenciju službena tajna,⁹⁷ eventualni prigovor o uskrati tih podataka trećima koji nisu u krugu ovlaštenika prema članku 86. KZ nije pravno osnovan.

ve Well-being among Exfelons, *American Sociological Review* 47 (2), str. 264-283.; *Irwin, J.*: 1970, *The Felon* (Prentice-Hall, Englewood Cliffs, New Jersey); *Meisenhelder, T.*: An Exploratory Study of Exiting from Criminal Careers, *Criminology* 15 (1977), str. 319-334.

⁹⁴ *Jerković, D., Maurović, I.*: Tretman pedofila, *Kriminologija i socijalna integracija*, 12 (2004), 1, str. 95-106.

⁹⁵ Zakon o pravu na pristup informacijama (Narodne novine br. 172/03).

⁹⁶ *Ibid.*

⁹⁷ Pravilnik o kaznenoj evidenciji (Narodne novine br. 25/00, 42/03 i 92/04).

Sljedeći argument u prilog "liberalizacije" pristupa kaznenim evidencijama jest da poslodavac "ima pravo znati" koga zapošljava i da je u tom smislu opravdano učiniti mu dostupnim uvid u kaznenu evidenciju ili izvadak iz nje osobe koja traži zaposlenje. Ovaj argument je donekle opravdan time što su poslodavci odgovorni prema trećima za eventualnu štetu koju im prouzroči njihov zaposlenik, a moguća je, pod određenim uvjetima, i njihova kaznena odgovornost sukladno odredbama Zakona o odgovornosti pravnih osoba za kaznena djela. Međutim, postavlja se pitanje je li omogućivanje svim poslodavcima, pa i onima iz privatnog sektora, da dobiju podatke iz kaznene evidencije o kandidatu za posao najbolje rješenje. Naime, i prema sadašnjim rješenjima oni imaju pravo tražiti uvjerenje da se protiv kandidata ne vodi kazneni postupak odnosno da nije pod istragom. Kolokvijalno se ta potvrda naziva potvrdom o nekažnjavanju, premda ona nema nikakve veze s podacima iz kaznene evidencije i ne izdaje je tijelo nadležno za vođenje kaznene evidencije, već sud nadležan prema prebivalištu kandidata. Nadalje, poslodavac ima pravo i mogućnost u aplikaciji ili razgovoru za posao potencijalnog kandidata pitati o eventualnoj prijašnjoj osuđivanosti. Naime, prema postojećem zakonskom rješenju "nitko nema pravo zahtijevati od građana da podnesu dokaze o svojoj osuđivanosti ili neosuđivanosti."⁹⁸ To, međutim, ne znači da poslodavac u razgovoru za posao ili pri ispunjavanju aplikacije nema pravo postaviti ili predvidjeti pitanje o prijašnjoj osuđivanosti kandidata. Premda bi se na prvi pogled moglo konstatirati da su mali izgledi da potencijalni kandidat za posao koji je prije osuđivan to iskreno prizna u razgovoru ili prijavi za posao, zanimljivo je da iskustva u nekim državama, npr. u SAD, indiciraju upravo suprotno. Naime, takvi kandidati uglavnom priznaju svoju prijašnju osuđivanost i na taj način potencijalnom poslodavcu daju na dispoziciju informaciju koja je vrlo važna u donošenju odluke. Dva su razloga takvom, naoko, iracionalnom postupanju na štetu vlastitog interesa. U prvom redu, takvi kandidati uvjereni su da poslodavac može doći do toga podatka na neki drugi način i da im je bolje u startu upoznati ga sa svim relevantnim informacijama. Osim toga, osuđenici koji su uvjetno otpušteni nalaze se pod nadzorom službenih osoba na slobodi. Jedan od najučinkovitijih mehanizama nadzora za te službenike jest da nazovu poslodavca kako bi provjerili dolazi li uvjetno otpuštena osoba redovito na posao. Stoga bi eventualno neotkrivanje kriminalne prošlosti od strane kandidata ostalo kratkoga vijeka.⁹⁹ O visokom postotku iskrenih kandidata govori i podatak da je u jednom od istraživanja razlika između postotka onih koji su sami u prijavi naveli prijašnju osuđivanost i ukupnog broja prije osuđivanih osoba koje su se prijavile radi dobivanja zaposlenja bila samo 2% (12% je

⁹⁸ V. izlaganja *supra* pod 2.

⁹⁹ *Pager D.*: The Mark of a Criminal Record, *American Journal of Sociology*, 108 (5) (ožujak 2003), str. 937-75.

samo prijavilo, dok je dodatnim provjerama utvrđeno da je u uzorku ukupno 14% prije osuđivanih osoba).¹⁰⁰ Osim navedenog, poslodavac se može koristiti i svim drugim legitimnim metodama u otkrivanju prošlosti kandidata za posao – od različitih profilirajućih psihotestova, preko uporabe poligrafa, pa sve do angažiranja privatnih detektiva radi otkrivanja relevantnih činjenica pri zapošljavanju. Ne stoji, dakle, tvrdnja da je jedini način da poslodavac dozna za eventualnu kriminalnu prošlost kandidata izvadak iz kaznene evidencije jer postoje mnogobrojne mogućnosti i načini da se i bez takvog zadiranja u temeljna ljudska prava dođe do željenih informacija.

Treći argument zagovornika “liberalizacije” pristupa kaznenim evidencijama jest usklađivanje s preuzetim međunarodnopravnim obvezama. Taj argument nije osnovan jer niti jedan međunarodnopravni izvor ne obvezuje Republiku Hrvatsku na proširenje kruga ovlaštenika na uvid iz kaznene evidencije. Kao što je razvidno iz pregleda europskih inicijativa, Europska unija još je daleko od uspostave središnje kaznene evidencije,¹⁰¹ a postojeći se propisi iz tzv. trećeg stupa odnose isključivo na razmjenu podataka iz kaznenih evidencija, i to uglavnom za potrebe tijela kaznenog progona i prema propisima zamoljene države. Jedina obveza koja u ovom trenutku proizlazi za Republiku Hrvatsku jest svojevrsna priprema terena za potvrđivanje Konvencije Vijeća Europe o zaštiti djece od spolnog iskorištavanja i zlostavljanja¹⁰² koja je potpisana 25. listopada 2007. Konvencija¹⁰³ propisuje obvezu država stranaka da, iz preventivnih razloga, u nacionalnim zakonodavstvima predvide mjere za pohranu određenih podataka o počiniteljima kaznenih djela iz konvencijskog kataloga (seksualno nasilje prema djeci, kaznena djela dječje pornografije, iskorištavanje djece za prostituciju itd.).¹⁰⁴ Države moraju, u skladu s temeljnim načelima svog pravnog poretka i preuzetim međunarodnopravnim obvezama, pohranjivati podatke o identitetu i genetskom profilu osuđenih počinitelja seksualnih kaznenih djela na štetu djece. Međutim, a to također nedvojbeno proizlazi iz Obrazloženja (*Explanatory report*) uz Konvenciju, njome se ne uspostavlja obveza osnivanja posebnih baza podataka za seksualne prijestupnike jer bi to, između ostalog, imalo negativan učinak u smislu etiketiranja¹⁰⁵ tih osoba

¹⁰⁰ *Ibid.*

¹⁰¹ V. izlaganja *supra* pod 4.

¹⁰² Council of Europe Convention on the Protection of Children against Sexual Exploitation and Sexual Abuse, CETS No. 201, izv. <http://conventions.coe.int>. (19.10.2008.)

¹⁰³ *Turković, K.*: Konvencija Vijeća Europe o zaštiti djece od seksualnog iskorištavanja i seksualnog zlostavljanja, *Dijete i društvo*, 9 (2007), 2, str. 481-510.

¹⁰⁴ V. Preporuku o uspostavljanju baze podataka o počiniteljima spolnih delikata na štetu djece iz Izvješća o radu pravobranitelja za djecu za 2007. godinu (str. 192).

¹⁰⁵ Za teoriju etiketiranja (labeling theory) v. *Becker, H.*: *Labeling Theory Reconsidered*, *The Aldine Crime and Justice Annual*, 1973.; *Becker, H.*: *Outsiders: Study in Sociology of Deviance*, New York, 1963.; *Foster i dr.*: *Perception of Stigma Following Public Intervention*

i otežavanja njihove potpune socijalne integracije nakon izdržane kazne.¹⁰⁶ Provedba Konvencije otvara mnoga pitanja. U prvom redu, kakav bi registar trebao biti i koje bi podatke trebao sadržavati? Osim toga, za raspravu je i kome bi takav registar bio namijenjen. Drugim riječima, da li se opredijeliti za registar otvorenog tipa (kakvi npr. postoje u SAD i nekim drugim državama i kojem slobodno mogu pristupiti svi zainteresirani građani)¹⁰⁷ ili za registar zatvorenog tipa koji bi omogućio svim tijelima koja se na različite načine u okviru svojih nadležnosti bave prevencijom i kaznenim progonom seksualnog nasilja na štetu djece razmjenu podataka i pravovremeni uvid u podatak koji bi mogao spriječiti počinjenje konkretnog kaznenog djela? Negativna iskustva država koje ne samo da otvorenim registrima nisu ostvarile bitan pomak u smislu veće zaštite djece od seksualnog nasilja već su i u znatnoj mjeri dovele u pitanje neka druga temeljna ljudska prava bivših osuđenika (npr. pravo na privatnost, pravo na zaštitu osobnih podataka), sugerira oprezniji pristup i ograničavanje rasprave na registre poluotvorenog ili čak zatvorenog tipa. Osim toga, u provedbi konvencijske obveze potrebno je voditi računa i o visokim (ne i apsolutnim!) standardima zaštite osobnih podataka svih građana, pa i osoba koje su osuđene za teška kaznena djela. Ti su standardi određeni Konvencijom o zaštiti osoba glede automatizirane obrade osobnih podataka¹⁰⁸ i Dodatnim protokolom uz Konvenciju.¹⁰⁹ U tim je međunarodnim ugovorima eksplicirano da je od visokog standarda zaštite osobnih podataka moguće dopušteno odstupiti samo ako postoji pretežnji interes. Navedeni međunarodni ugovori tretiraju podatke iz kaznene evidencije kao osjetljive podatke (*sensitive information*). I neke vrlo važne direktive Europske unije koje je Hrvatska u procesu prilagodbe svoga pravnog sustava europskom *acquis* dužna provesti u unutarnjem zakonodavstvu također osiguravaju visok stupanj zaštite osobnih

for Delinquent Behavior, *Social Problems*, 20 (1972), str. 202; *Lemert, E.*: Beyond Mead, *The Societal Reaction to Deviance*, *Social Problems*, 21 (1974), str. 457; *Matza, D.*: *Becoming Deviant*, New York, 1969.

¹⁰⁶ Council of Europe Convention on the Protection of Children against Sexual Exploitation and Sexual Abuse, CETS No. 201, Explanatory Report, izv. <http://conventions.coe.int>. (19.10.2008.)

¹⁰⁷ Za raspravu o ovom pitanju v. *Zorić, K.*: Mila Jelavić: Hrvatskoj treba baza podataka pedofila, Nacional, 19.11.2007. Povodom Svjetskog dana prevencije zlostavljanja djece, u organizaciji pravobraniteljice za djecu 19. studenog 2007. godine u Zagrebu je održana tribina o uspostavljanju baze podataka o osuđenim počiniteljima seksualnih kaznenih djela na štetu djece na kojoj se raspravljalo o uvođenju baza podataka o osuđenim počiniteljima seksualnih kaznenih djela na štetu djece.

¹⁰⁸ *Convention for the Protection of Individuals with regard to Automatic Processing of Personal Data* ETS No. 108, izv. <http://conventions.coe.int> (19.10.2008.)

¹⁰⁹ *Additional Protocol to the Convention for the Protection of Individuals with regard to Automatic Processing of Personal Data, regarding supervisory authorities and transborder data flows* ETS No. 181, izv. <http://conventions.coe.int> (19.10.2008.)

podataka.¹¹⁰ Pri raspravi o uspostavi registara počinitelja seksualnih kaznenih djela na štetu djece potrebno je voditi računa i o pitanju nije li kontinuirani nadzor nakon što je osuđena osoba izdržala kaznu (ili joj je ona oprostena ili zastarjela) zapravo neka vrsta produljene kazne i dovođenje u neravnompravni položaj te delinkventne skupine u odnosu prema svim ostalim bivšim osuđenima. Postavlja se i pitanje troškova, a ističe se i bojazan da bi uspostavom registara seksualni delinkventi još bolje i uspješnije prikivali svoje aktivnosti, što podrazumijeva i njihovo “umrežavanje” (*networking*). Pitanje registra bivših osuđenika u izravnoj je vezi i s rehabilitacijom kao ustavnom kategorijom, pa bi tako tzv. doživotni (trajni registri) bili suprotni ustavnom načelu da se, po proteku zakonom propisanih rokova i brisanjem iz kaznene evidencije, osoba mora smatrati neosuđivanom. S obzirom na to da se radi o mjerama kojima se do određene granice ograničavaju pojedina ljudska prava, trebalo bi voditi računa i o načelu razmjernosti. Konačno, valja primijetiti da uspostavom registra, bez obzira na način na koji će to biti provedeno, tj. da li u okviru postojećeg sustava kaznenih evidencija ili formiranjem posebne baze podataka, problemi neće biti riješeni jer oni to mogu biti samo ako se uspješno otklone uzroci tog pojavnog oblika nasilja, a to je, u prvom redu, liječenje osuđenika (i u smislu provedbe odgovarajućih sigurnosnih mjera) na koje zatvorska kazna nema zadovoljavajući specijalnopreventivni učinak.

Nakon što smo razmotrili argumente onih koji zagovaraju proširenje kruga ovlaštenika na uvid u podatke iz kaznene evidencije, pokušajmo sada ukratko pokazati i negativne učinke “liberalizacije” pristupa kaznenim evidencijama. Nedvojbeno je da bi proširenje kruga ovlaštenika na uvid u podatke iz kaznene evidencije sasvim sigurno otežalo socijalnu reintegraciju bivših osuđenika. Dosadašnja iskustva država koje omogućuju poslodavcima uvid u podatke iz kaznene evidencije osobe koja traži zaposlenje pokazuju da eventualno davanje na uvid tih podataka u najvećem broju slučajeva ima kao posljedicu odbijanje zapošljavanja tih osoba, i to bez obzira na to ima li prijašnja osuda ikakve veze (s obzirom na vrstu počinjenog kaznenog djela) s poslom koji bi ta osoba trebala obavljati. Osim toga, prema dostupnim podacima iz država koje su omogućile poslodavcima takav pristup, proizlazi da se više od 90% svih zahtjeva za podacima iz kaznene evidencije odnosi upravo na zahtjeve koje podnose poslodavci. Tako se, primjerice, od 11.000 zahtjeva za uvid u kaznenu evidenciju koji se u prosjeku godišnje podnesu u Engleskoj njih 90% odnosi na poslodavce koji na taj način nastoje provjeriti prijašnji život kan-

¹¹⁰ *EU Directive 95/46/EC on Protection of individuals with regard to the processing of personal data and on the free movement of such data; EU Directive 2002/58/EC on The processing of personal data and the protection of privacy in the electronic communications sector.*

didata.¹¹¹ Brojna istraživanja upućuju na zaključak da su vrlo mali izgledi da osoba koja potencijalnom poslodavcu podnese dokaz o prijašnjoj osuđivanosti dobije posao. Pristup poslodavca kaznenoj evidenciji sasvim sigurno “zatvara vrata” zainteresiranom no prije osuđivanom kandidatu između ostalog i zbog toga što velika većina poslodavaca to koristi kao metodu negativne selekcije, tj. kao površni *screening* mehanizam bez pokušaja dubinske analize konteksta ili složenosti situacije. Prijašnja osuđivanost u tom kontekstu postaje kriminalna etiketa s višestrukim negativnim posljedicama. Unatoč institutu rehabilitacije, često se događa da bivši osuđenici, pa i protekom rokova rehabilitacije, vrlo teško pronalaze posao, da ih se tretira kao “građane drugog reda” i sl. Za njih nema posla i povratak “starom” načinu života često je jedina mogućnost. *Schwartz* i *Skolnick* proveli su istraživanje u kojem su nastojali utvrditi utjecaj kriminalne karijere (prijašnjih osuda) na dobivanje posla nekvalificiranih fizičkih radnika. Formirane su četiri mape od kojih je u prvoj trebalo naznačiti je li aplikant prije osuđivan, u drugu su bili svrstani aplikanti protiv kojih je vođen kazneni postupak, ali su oslobođeni, u treću također osobe protiv kojih je postupak okončan oslobađajućom presudom, ali uz dodatak pisma suca koji potvrđuje oslobađajuću presudu i naglašava pretpostavku okrivljenikove nedužnosti, a u četvrtu mapu aplikanti protiv kojih nije vođen kazneni postupak. Te su mape, nakon pristiglih prijava, prezentirane poslodavcima koji su se o njima morali očitovati. Zanimljivo je da je samo jedan poslodavac pokazao daljnji interes za osuđivanog aplikanta, trojica za osobe iz druge mape, šest za aplikante koji su oslobođeni s prilogom sudbenog certifikata (treća mapa), dok je najveći interes poslodavaca bio za aplikante iz mape u kojoj su bili svrstane osobe koje nisu osuđivane. To je posljedica procesa etiketiranja u kojem kriminalna etiketa kao konačni produkt toga procesa prevladava nad svim ostalim okolnostima koje u konkretnom slučaju mogu biti i odlučujuće. U tom je smislu izniman doprinos teorije etiketiranja na potpunije shvaćanje načina na koji osuđivane osobe postaju objektima stereotipa i predrasuda i zbog kojih je njihovo ponovno uključivanje u normalan život znatno otežano.¹¹²

Drugi negativni učinak eventualnog proširenja kruga ovlaštenika na uvid u podatke iz kaznene evidencije jest rizik od diskriminacije jedne vrlo brojne društvene skupine (bivši osuđenici), što implicira niz zanimljivih pravnih pitanja. Diskriminacija, odnosno nejednako postupanje uvjetovano je određenim svojstvom odnosno statusom osobe koja je meta odnosno objekt diskriminatornog postupanja. Upravo je svojstvo osobe koja se prema nacio-

¹¹¹ *Louks, N.; Lyner, O.; Sullivan, T.*: The Employment of People with Criminal Records in the European Union, *European Journal on Criminal Policy and Research*, 6 (1998), str. 195-210.

¹¹² Citirano prema *Derenčinović, D.; Getoš, A.*: Uvod u kriminologiju s osnovama kaznenog prava. Zagreb, 2008.

nalnom, vjerskom, rasnom i dr. kriteriju razlikuje od drugih osoba bitna determinanta diskriminacije. Osnova različitog postupanja prema toj osobi upravo je njezin različit nacionalni, vjerski, etnički, spolni ili kakav drugi socijalno relevantni habitus. Bit diskriminacije jest u nejednakom postupanju. Temeljni dokumenti o pravima čovjeka zabranjuju diskriminaciju, ali je izričito ne definiraju. Stoga se može reći da je pojam "diskriminacije" još uvijek nedefiniran u međunarodnom pravu. To, međutim, ne znači da pojedini oblici diskriminacije nisu definirani. Po Konvenciji o ukidanju svih oblika rasne diskriminacije izraz "rasna diskriminacija" odnosi se na "svako razlikovanje, isključivanje, ograničavanje ili davanje prvenstva koji se zasnivaju na rasi, boji, precima, nacionalnom ili etničkom porijeklu koji imaju svrhu ili rezultat narušavanja ili kompromitiranje priznavanja, uživanja ili vršenja, pod jednakim uvjetima, prava čovjeka i osnovnih sloboda na političkom, ekonomskom, socijalnom i kulturnom polju ili u svakom drugom području javnog života."¹¹³ U Konvenciji o ukidanju svih oblika diskriminacije žena taj je pojam definiran kao "svako razlikovanje, isključivanje ili ograničenje koje se čini na osnovi spola, a koje ima učinak ili svrhu da naruši ili poništi priznavanje, uživanje ili ostvarivanja od strane žena, bez obzira na njihov bračni status, a na osnovi jednakosti muškaraca i žena, ljudskih prava i osnovnih sloboda u političkoj, privrednoj, društvenoj, kulturnoj, građanskoj ili bilo kojoj drugoj oblasti."¹¹⁴ Kao primjer unutarnjeg zakonodavstva može poslužiti Zakon o ravnopravnosti spolova koji u članku 6. određuje da "diskriminacija na osnovi spola predstavlja svako normativno ili stvarno, izravno ili neizravno razlikovanje, isključivanje ili ograničenje temeljeno na spolu kojim se otežava ili negira ravnopravno priznanje, uživanje ili ostvarivanje ljudskih prava muškaraca i žena u političkom, obrazovnom, ekonomskom, socijalnom, kulturnom, građanskom i svakom drugom području života." Polazeći od tih definicija, pojednostavljeno bi se moglo reći da se kod diskriminacije radi o kršenju načela jednakog postupanja, nedvojbeno jednog od izvorišnih načela suvremenih demokracija. Pritom je važno da je to kršenje motivirano različitom rasom, bojom kože, spolom ili nekom drugom tzv. diskriminatornom osnovom osobe pravo koje se krši. Antidiskriminacijske norme međunarodnog i nacionalnog prava razlikuju izravnu i neizravnu diskriminaciju. Prema Direktivi o rasnoj jednakosti Europske unije, izravna diskriminacija znači situaciju u kojoj se prema nekoj osobi, zbog njezina drugačijeg rasnog i/ili etničkog po-

¹¹³ *International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination* (ICERD), Adopted and opened for signature and ratification by General Assembly resolution 2106 (XX) of 21 December 1965, izv. http://www.unhcr.ch/html/menu3/b/d_icerd.htm (19.10.2008.)

¹¹⁴ *Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women* (CEDAW), izv. <http://www.un.org/womenwatch/daw/cedaw/> (19.10.2008.)

rijekla, postupa nepovoljnije no što bi se postupilo prema drugoj osobi u takvoj situaciji. O neizravnoj diskriminaciji riječ je u situaciji u kojoj jedna razvidno neutralna odredba, kriterij ili praksa dovode osobe određenog rasnog ili etničkog porijekla u nepovoljniji položaj u usporedbi s drugim osobama, osim ako su ta odredba, kriterij ili praksa objektivno opravdani zakonitim ciljem, a sredstva za postizanje tog cilja primjerena su i nužna.¹¹⁵ Izravna i neizravna diskriminacija definirani su i u unutarnjem hrvatskom pravu, i to kako Zakonom o suzbijanju diskriminacije¹¹⁶ tako i kad se radi o diskriminaciji na osnovi spola i diskriminaciji u okviru radnog prava. Zakon o ravnopravnosti spolova u članku 7. stavku 1. određuje da je izravna diskriminacija “svako postupanje uvjetovano spolom kojim se osoba stavlja ili je bila stavljena ili bi mogla biti stavljena u nepovoljniji položaj od druge osobe u usporedivoj situaciji”.¹¹⁷ S druge strane, neizravna diskriminacija postoji “kada neutralna pravna norma, kriteriji ili praksa stavljaju osobe jednoga spola u nepovoljniji položaj u odnosu prema osobama suprotnog spola, osim ako je ta pravna norma, kriterij ili praksa objektivno opravdana legitimnim ciljem, a sredstva usmjerena postizanju tog cilja su primjerena i nužna.”¹¹⁸ Prema Zakonu o radu, izravna diskriminacija je svako postupanje uvjetovano nekim od diskriminacijskih osnova kojim se osoba stavlja ili je bila stavljena ili bi mogla biti stavljena u nepovoljniji položaj od druge osobe u usporedivoj situaciji.¹¹⁹ Neizravna diskriminacija postoji kada određena naizgled neutralna odredba, kriterij ili praksa, osobu, zbog njezina određenog obilježja, statusa, opredjeljenja, uvjerenja ili vrijednosnog sustava koji čine temelje za zabranu diskriminacije, stavlja ili bi stavila u nepovoljniji položaj u odnosu prema drugim osobama.¹²⁰ Izravna i neizravna diskriminacija, premda rezultiraju sličnim posljedicama, a to je kršenje temeljnih prava čovjeka, impliciraju različite pravne učinke. Dok kršenje zabrane izravne diskriminacije implicira kaznenu odgovornost, neizravna diskriminacija može biti osnova za pokretanje postupka za naknadu štete. U predmetu *Thlimmenos protiv Grčke* iz 2000. godine Europski sud za ljudska prava utvrdio je kršenje članka 14. Konvencije za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda (zabrana diskriminacije). U predmetu u kojem se radilo o neizravnoj diskriminaciji tužitelj je bio Jehovin svjedok kojem je uskraćeno imenovanje za ovlaštenog revizora zbog prijašnje osude za odbijanje nošenja

¹¹⁵ *Council Directive 2000/43/EC of 29 June 2000 implementing the principle of equal treatment between persons irrespective of racial or ethnic origin*, Official Journal of the European Communities, 19.7.2000.

¹¹⁶ Zakon o suzbijanju diskriminacije (Narodne novine br. 85/08).

¹¹⁷ Zakon o ravnopravnosti spolova (Narodne novine br. 82/08).

¹¹⁸ *Ibid.*

¹¹⁹ V. članak 2. Zakona o radu (pročišćeni tekst, Narodne novine br. 137/04).

¹²⁰ *Ibid.*

vojne uniforme (prigovor savjesti zbog vjerskih uvjerenja). Sud je utvrdio da je pravo zaštićeno člankom 14. Konvencije povrijeđeno kada država različito tretira osobe u sličnim situacijama bez opravdanog razloga. U konkretnom je slučaju, prema shvaćanju Suda, Grčka povrijedila zabranu diskriminacije time što je propustila osigurati (predvidjeti) primjere iznimki od pravila da osobe osuđene za teška djela ne mogu obavljati poslove ovlaštenih revizora.¹²¹ Spomenuta je presuda imala utjecaja i na izdvojeno mišljenje suca Greva u postupku *Price protiv Ujedinjenog Kraljevstva* u kojoj je utvrđeno da propust na različiti način tretirati osobe kojih je situacija bitno različita jest također diskriminacija u smislu članka 14. Konvencije.¹²² Premda se ni u jednom od navedenih predmeta nije izrijekom raspravljalo o tome je li uskraćivanje zapošljavanja osobe zbog prijašnje osude diskriminacija *per se*, iz navedenog jasno proizlazi da bi eventualno odbijanje davanja zaposlenja nekoj osobi samo zbog toga što je ona prije osuđivana predstavljalo diskriminaciju (ovisno o okolnostima izravnu ili neizravnu) ako bi potencijalni poslodavac propustio uzeti u obzir i druge relevantne okolnosti koje položaj te osobe čine različitim od druge osobe u “usporedivoj” situaciji.

Konačno, i ne manje važno, “liberalizacija” pristupa kaznenim evidencijama značila bi i jasno iskazivanje nepovjerenja ne samo u materijalno kazneno zakonodavstvo već i u sustav kaznenog pravosuđa u cjelini. Stvoriti rizik od socijalne ekskluzije bivših osuđenika zbog nepovjerenja u mogućnost ostvarivanja svrhe kažnjavanja (osobito kad je riječ o pojedinim kategorijama /tipovima/ delinkvenata) značilo bi ne samo pristati uz spornu pozitivističku tezu o “nepopravljivim” zločincima¹²³ već i ubrzati opažene trendove bezuvjetne kapitulacije tzv. “kaznenog prava za građane” (njem. *Bürgerstrafrecht*) koje u demokratskoj državi mora biti utemeljeno na načelu ograničenja kaznenopravne prisile,¹²⁴ no koje sve više uzmiče pred agresivnim tendencijama tzv.

¹²¹ *Thillemenos v. Greece*, 6.4.2000., izv. <http://echr.coe.int> (19.10.2008.)

¹²² *Price v. United Kingdom*, 20.7.2001., izv. <http://echr.coe.int> (19.10.2008.)

¹²³ O pozitivističkoj školi kriminologije v. *Derenčinović, D.; Getoš, A.*: Uvod u kriminologiju s osnovama kaznenog prava, Zagreb, 2008.

¹²⁴ “Materijalnim kaznenim zakonodavstvom, odnosno propisivanjem bića kaznenih djela i njima pripadajućih kazni, država štiti građane i institucije (društvo) od onih koji krše propisana društvena pravila. S druge strane, u pravnom poretku utemeljenom na vladavini prava i počinitelja kaznenog djela mora se zaštititi od prekomjernog zadiranja javne vlasti u njegovu slobodu, koje – pri zakonskom određivanju kaznenih djela i kaznenih sankcija te pri određivanju intenziteta tih sankcija – ne smije prijeći u neprihvatljiv stupanj državne represije. Stoga je nužno da se instituti kojima se razrađuje pravo države na progon i kažnjavanje povreditelja zakonom zaštićenih dobara normiraju na način koji ne vrijeđa prava i slobode koje su Ustavom zajamčene svakom pojedincu.” Odluka Ustavnog suda Republike Hrvatske broj U-VIII-1271/2000 od 27. studenoga 2003. (Narodne novine br. 190/03). V. također i članak 1. KZ.

“kaznenog prava za neprijatelje” (njem. *Feindstrafrecht*).¹²⁵ Sasvim je jasno da tendencije za “liberalizacijom” pristupa kaznenim evidencijama izlaze iz okvira utilitarističkih koncepcija propisivanja i primjene kaznenopravnih sankcija. Posrijedi je svojevrсни *revival* apsolutnih teorija o svrsi kažnjavanja kod kojih u ishodištu nije “korisnost” kazne, već njezina “pravednost”.¹²⁶ Umjesto zaključka, na ovom mjestu citiramo jedan odlomak iz rada u kojem se objašnjavaju razlozi “prerastanja preventivnog u retributivno kazneno pravo”, a u kojem teroristi kao neprijatelji društva jednostavno mogu biti zamijenjeni pedofilima, a da se time ne dovede u pitanje sama bit stvari:

“Država kao žrtva terorističkog napada ima pravo na učinkoviti odgovor (retribucija) kako bi napadače učinila neškodljivim (*incapacitation*). Čak i da navedene prepreke ne postoje, odnosno sve i da su osumnjičene osobe dostupne tijelima kaznenog progona, u državi u kojoj postoji trodioba vlasti i neovisna sudbena vlast pred kojom su tijela kaznenog progona samo jedna stranka u postupku, ne može se sa sigurnošću računati s donošenjem osuđujuće presude i kažnjavanjem okrivljenika. Eventualna oslobađajuća presuda u takvim će se okolnostima smatrati negativnom, a interes javnosti za kažnjavanjem kao mjerom pravde neće biti zadovoljen. U ozračju javnog mnijenja koje teži retribuciji, agresivna militantna kampanja, bez obzira na ono što se bešćutnom vojnom terminologijom naziva ‘kolateralna šteta’, prihvaća se kao jedino sredstvo za ‘izvršenje pravedne kazne’.”¹²⁷

7. PRIJEDLOZI DE LEGE FERENDA

Kritika sve glasnijih zahtjeva za “liberalizacijom” pristupa kaznenim evidencijama i proširenje kruga ovlaštenika na sve zainteresirane poslodavce, pa i one iz privatnog sektora, ipak ne znači da je *status quo* kad je riječ o ovoj materiji sasvim održiv i da ne postoje određeni segmenti koje ne bi trebalo mijenjati. To se u prvom redu odnosi na pitanje je li u skladu s Ustavom i međunarodnim pravom tako važnu materiju kojom se zadire u pitanje ljudskih prava kao što su kaznene evidencije regulirati pravilnikom. U većini europskih država relevantni aspekti uspostave i održavanja kaznenih registara te davanja podataka iz kaznene evidencije regulirani su zakonom. S obzirom na to da se Kaznenim zakonom (uz iznimku načelne odredbe koja i sada postoji u članku 86.) ne mogu regulirati sva pitanja koja proizlaze iz međunarodnopravnih

¹²⁵ *Jakobs, G.*: Bürgerstrafrecht und Feindstrafrecht, HRR-Strafrecht 3 (2004), str. 88-95, izv. <http://www.hrr-strafrecht.de/hrr/>

¹²⁶ *Derenčinović, D.*: Suvremeni antiterorizam na raskrižju - kaznenopravna reakcija vs. “rat protiv terorizma”, Novi obzori suvremenog terorizma i antiterorizma – hrvatsko motrište, Zagreb, 2007.

¹²⁷ *Ibid.*

obveza, potrebno je donijeti zakon o kaznenoj evidenciji kojim bi bila regulirana pitanja kao što su:

- ustrojavanje i sadržaj kaznenih evidencija
- centralna kaznena evidencija ili lokalne kaznene evidencije (npr. po županijama)
- tijela zadužena za vođenje kaznenih evidencija (ministarstvo pravosuđa, unutarnjih poslova, državno odvjetništvo, policija)
- uspostava i vođenje tzv. registra osoba osuđenih za kaznena djela na štetu djece i maloljetnika radi usklađivanja s konvencijom Vijeća Europe (zastvoreni tip registra dostupan samo točno određenim državnim tijelima)
- davanje podataka iz kaznene evidencije (utvrđivanje kruga ovlaštenika i uvjeta pod kojima mogu doći do podataka iz kaznene evidencije – mogućnost davanja uvida osobama na koje se podaci odnose, no bez prepisivanja tih podataka, preslika i sl.)
- brisanje podataka iz kaznene evidencije nakon nastupa zakonske rehabilitacije itd.

U ovom je radu navedeno više argumenata koji govore protiv potpune “liberalizacije” kako u smislu omogućivanja pristupa tim podacima od strane javnosti tako i neograničenog pristupa pojedinih zainteresiranih skupina (privatni poslodavci, stanodavci i sl.). Međutim, to ne znači da ne postoje osnove za određene izmjene postojećih zakonskih rješenja kojima bi se omogućilo proširenje osnova po kojima bi sadašnji ovlaštenici imali pristup kaznenim evidencijama. U tom smislu primjećujemo da je rješenje iz članka 86. stavka 2. KZ istodobno ekstenzivno i restriktivno. Ekstenzivno je utoliko što se odredba stavka 2., premda se govori o “određenim poslovima i zadacima”, može tumačiti i vrlo široko, što u konačnici onemogućuje bivšim osuđenima zapošljavanje u državnoj službi. Možda bi bilo dobro zakonom predvidjeti u vezi s kojim je to poslovima i zadacima u državnoj službi potrebno tražiti podatke iz kaznene evidencije. Istodobno, članak 86. stavak 2. jest i restriktivan jer se odnosi samo na situacije povjerenja određenih poslova i zadataka, dakle na zapošljavanje, a ne i na neke druge situacije kao što su, primjerice, posvojenje djece i sl. Stoga bi trebalo razmisliti da se postojećim ovlaštenicima na pristup kaznenim evidencijama točno odredi pod kojim se uvjetima i u kojim slučajevima njima može odobriti uvid u kaznene evidencije. S tim u vezi upozoravamo i na postojeće rješenje iz članka 86. stavka 5. KZ, prema kojem iznimno i osoba na koju se odnose podaci iz kaznene evidencije može zahtijevati te podatke za sebe, što će joj biti odobreno ako dokaže da su joj ti podaci potrebni radi ostvarivanja prava u stranoj državi, otvara mogućnost od *de facto* proširenja kruga ovlaštenika na pristup kaznenoj evidenciji. Naime, iskustva pokazuju da poslodavci u Hrvatskoj, znajući za tu odredbu, vrlo često od kandidata za posao traže donošenje potvrde iz kaznene evidencije. U takvim situacijama kandidatima ne preostaje ništa dru-

go no u zahtjevu za tim podacima iznositi neistinite navode kako bi došli do potvrde koja im omogućuje barem ostanak u krugu kandidata za zaposlenje. U promišljanjima o reformi sustava kaznenih evidencija u Hrvatskoj svakako bi i o tome trebalo voditi računa.

Konačno, u Hrvatskoj ne postoji tzv. sudska rehabilitacija. Mogućnost intervencije u pravomoćnu presudu kroz tzv. prijevremenu rehabilitaciju ostaje kroz institute amnestije i pomilovanja. No, ti instituti materijalnog kaznenog prava u izvjesnoj mjeri dovode u pitanje načelo trodiobe vlasti s obzirom na to da dopuštaju intervenciju zakonodavne i izvršne vlasti u pravomoćne sudske presude. S obzirom na tu okolnost, kao i potrebu potpunog ostvarivanja svrhe kažnjavanja i socijalne reintegracije bivših osuđenika, trebalo bi razmisliti o uvođenju sudske rehabilitacije u hrvatsko materijalno kazneno pravo. Time bi se stvorili preduvjeti da vrijeme do nastupa rehabilitacije ne bude uvjetovano isključivo počinjenim kaznenim djelom, već i okolnostima koje su uslijedile nakon njegova počinjenja ako bi sud na temelju svih relevantnih okolnosti (ponašanje osuđenika nakon izdržane kazne, priroda i težina počinjenog kaznenog djela itd.) smatrao da postoji pozitivna prognoza budućeg ponašanja te osobe.

LITERATURA

1. Ambrož, M., Novi slovenski Kazneni zakonik, HLJKPP, 15 (2008), 1; str. 337.
2. Bačić, F., Dvije linije kažnjavanja: zakonska i sudska, Hrvatska pravna revija, 5 (2005), 2; str. 91-102.
3. Becker, H., Labeling Theory Reconsidered, The Aldine Crime and Justice Annual, 1973.
4. Becker, H., Outsiders: Study in Sociology of Deviance, New York, 1963.
5. Cvitanović, L., Svrha kažnjavanja u suvremenom kaznenom pravu, Zagreb, 1999.
6. Damjanović, I.; Jandrić, A.; Doležal, D., Uloga rehabilitacije u svjetlu novih promjena unutar Zakona o izvršavanju kazne zatvora, Kriminologija i socijalna integracija, 10 (2002), 1; str. 49-58.
7. Derenčinović, D.; Getoš, A., Uvod u kriminologiju s osnovama kaznenog prava, Zagreb, 2008.
8. Derenčinović, D., Suvremeni antiterorizam na raskrižju - kaznenopravna reakcija vs. "rat protiv terorizma", Novi obzori suvremenog terorizma i antiterorizma – hrvatsko motrište, Zagreb, 2007.
9. Foster i dr., Perception of Stigma Following Public Intervention for Delinquent Behavior, Social Problems, 20 (1972), str. 202.
10. Grozdanić, V.; Karlavaris-Bremer, U.; Pinoza-Kukurin, Z., Izbjeglištvo/prognaništvo kao rizični faktori primarne i sekundarne viktimizacije žene, Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu, 35 (1998), 3-4 (51-52); str. 535-549.
11. Horvatić, Ž., Kazneno pravo - opći dio I: kazneno pravo, povijest kaznenog prava, kaznenopravne sankcije, Zagreb, 2003.
12. Horvatić, Ž., Osnove kriminologije, Zagreb, 1998.
13. Horvatić, Ž., Problem odnosa u Zakonu propisane i sudskim presudama primijenjene kaznenopravne represije prema počiniteljima kaznenih djela: zakonska i sudska kaznena politika, HLJKPP, 11 (2004), 2; str. 381-434.

14. Horvatić, Ž., (ur.), Rječnik kaznenog prava, Zagreb, 2002.
15. Irwin, J., *The Felon*, Prentice-Hall, Englewood Cliffs, New Jersey, 1970.
16. Jakobs, G., *Bürgerstrafrecht und Feindstrafrecht*, HRR-Strafrecht 3 (2004), str. 88-95.
17. Jakovljević, D., *Rehabilitacija u krivičnom pravu*, Beograd, 1990.
18. Jerković, D.; Maurović, I., *Tretman pedofila*, *Kriminologija i socijalna integracija*, 12 (2004), 1; str. 95-106.
19. Kaiser, G., *Kriminologie*, Heidelberg, 1996.
20. Kanduč, Z., *Zamisao o rehabilitaciji: Pogled s kriminološkog stajališta*, *Kriminologija i socijalna integracija*, 4 (1996), 2; str. 142-148.
21. Kovčo Vukadin, I., *Organizirani kriminalitet: pedofilija i prostitucija*, *HLJKPP*, 2 (1998), str. 641.
22. Lam, H.; Harcourt, M., *The Use of Criminal Record in Employment Decisions: The Rights of Ex-offenders, Employers and the Public*, *Journal of Business Ethics*, 47 (2003), str. 237-252.
23. Lemert, E., *Beyond Mead, The Societal Reaction to Deviance*, *Social Problems*, 21 (1974), str. 457.
24. Liker, J. K., *Wage and Status Effects for Employment on Affective Well-being among Ex-felons*, *American Sociological Review* 47:2 (1982), str. 264-283.
25. Louks, N.; Lyner, O.; Sullivan, T., *The Employment of People with Criminal Records in the European Union*, *European Journal on Criminal Policy and Research*, 6 (1998), str. 195-210.
26. Matza, D., *Becoming Deviant*, New York, 1969.
27. Meisenhelder, T., *An Exploratory Study of Exiting from Criminal Careers*, *Criminology*, 15 (1977), str. 319-334.
28. Mikšaj-Todorović, Lj.; Buđanovac, A., *Javno mnijenje o prijestupnicima i rehabilitaciji u Hrvatskoj: utjecaj spola, dobi, obrazovanja i razine urbanizacije*, *Kriminologija i socijalna integracija*, 8 (2000), 1-2; str. 27-34.
29. Novoselec, P., *Opći dio kaznenog prava*, Zagreb, 2007.
30. Pager, D., *The Mark of a Criminal Record*, *American Journal of Sociology*, 108:5 (ožujak 2003), str. 937-975.
31. Payne, S., *A Mother's Story*, Hodder & Stoughton, London, 2004.
32. Turković, K., *Konvencija Vijeća Europe o zaštiti djece od seksualnog iskorištavanja i seksualnog zlostavljanja*, *Dijete i društvo*, 9 (2007), 2, str. 481-510.

Summary

ON "PAROLE" IN A PRISON WITHOUT WALLS: A LEGAL AND CRIMINOLOGICAL ANALYSIS OF THE REQUESTED "LIBERALISATION" OF ACCESS TO CRIMINAL RECORDS

In this article, the authors deal with problems related to criminal records in the light of European trends, experiences and standards, with special focus on striking the right balance between two interests that might be perceived as conflicting ones: the rehabilitation of convicted persons on the one hand, and society's protection from dangerous delinquents, especially sexually abusive perpetrators targeting children, on the other. The basis for the full review of the criminal records issue is an analysis of the legal and practical solutions of selected European

countries, as well as the current initiatives of the European Union. The central part of the article is a criminological and criminal law analysis of whether or not the “liberalisation” of access to criminal records is in fact grounded. In the context of dark-field figures, recidivism, actual crime rates and dynamics, the authors analyse the available criminological insights into the “dangerousness” of convicted sexually abusive perpetrators targeting children, since this is being used as one of the key arguments in favour of “liberalising” access to criminal records. The legal analysis focuses on the question of the “liberalisation” request being in accordance with the standards of access to data, as well as those of data protection, prohibition of discrimination and limitation of criminal law repression. The authors conclude with a number of suggestions *de lege ferenda*.