

*Др Душица Миладиновић-Стефановић,**
Доцент Правног факултета,
Универзитет у Нишу

ОРИГИНАЛАН НАУЧНИ ЧЛАНАК

UDK: 343.851:343.541-053.2/6

Рад примљен: 31.03.2014.

Рад прихваћен: 30.04.2014.

ХЕМИЈСКА КАСТРАЦИЈА – ПРИХВАТЉИВО СРЕДСТВО ЗА СПРЕЧАВАЊЕ КРИВИЧНИХ ДЕЛА ПРОТИВ ПОЛНЕ СЛОБОДЕ ПРЕМА МАЛОЛЕТНИМ ЛИЦИМА?*

Апстракт: *Одговор на сексуално насиље према малолетним лицима у савременим системима кривичног права често подразумева читав низ мера усмерених на контролу осуђених по издржавању казне, чији је циљ смањење ризика од рецидивирања. Међу њима се налази и посебан фармаколошки третман, познатији као хемијска кастрација, којим се индукује супресија сексуалног нагона и тако коригује сексуално недозвољено понашање. Овај рад представља покушај да се размотри најзначајнија правна, а у нужној мери, и медицинска питања везана за поменути меру.*

Кључне речи: *сексуално насиље, малолетна лица, хемијска кастрација.*

1. Уводне напомене

Механизми кривичноправне заштите малолетних лица од сексуалног насиља постају све сложенији, тако да често не подразумевају само „класично“ инкриминисање неприхватљивих понашања и поштравање предвиђених казни. Висока стопа рецидивизма код ових дела говори о томе да такав приступ није делотворан, те је учињен заокрет ка изналагању

* dusica@prafak.ni.ac.rs

** Чланак представља резултат истраживања на пројекту „Заштита људских и мањинских права у европском правном простору“, бр. 179046, који финансира Министарство просвете и науке Републике Србије.

ефикасније контроле осуђеника по отпуштању са издржавања казне.¹ Србија је доношењем Закона о посебним мерама за спречавање вршења кривичних дела против полне слободе према малолетним лицима почела да следи ове тенденције,² предвидевши следеће мере: обавезно јављање надлежном органу полиције и Управе за извршење кривичних санкција, забрану посеђивања места на којима се окупљају малолетна лица, обавезно посеђивање професионалних саветовалишта и установа, обавезно обавештавање о промени пребивалишта, боравишта или радног места, обавезно обавештавање о путу у иностранство, као и вођење посебне евиденције учинилаца сексуалних кривичних дела према малолетницима.³ Међутим, компаративно право познаје и другачије методе управљања ризиком од рецидивирања (више у Миладиновић-Стефановић, 2013: 337-393), међу којима се налази и тзв. хемијска кастрација. Скупштинска расправа, вођена приликом разматрања Предлога Закона о посебним мерама, открила је да и код нас има заговорника за њено увођење, као што су и поједина емпиријска истраживања показала да је домаћа јавност више него вољна да то подржи (Петковић, Ђорђевић, Балос, 2010: 79). Како су се и неке државе из нашег окружења определиле за њено нормирање (Македонија),⁴ није искључено поновно актуелизовање овог

1 Висока стопа поврата представља део уврежене слике о сексуалним преступницима, мада емпиријска истраживања дају веома различите резултате по овом питању. Тако су Langevin и сарадници закључили да се стопа поврата учинилаца који су дело учинили у оквиру породице креће од 51,1% до 84,2%, док је стопа од 73,3% до 74,1% установљена за оне „ван породичног круга“ (Langevin, Curnoe, Fedoroff, Benett, Langevin, Peever, Pettica, Sandhu, 2004: 545-546). Насупрот томе, по резултатима Soothil-a и сарадника она износи 20% (Soothil, Harman, Francis, Kirby, 2005: 225), а по Patrick-y и Marsh-y је значајно нижа, само 9,2% (Patrick, Marsh, 2009: 126). Све то наводи на закључак да је веома тешко доћи до реалне стопе рецидивизма, и то не само због методолошких проблема, него и због високе тамне бројке (Константиновић Вилић, Николић Ристановић, Костић, 2009: 145), што је значајно ако се рецидивизам схвати у ширем, криминолошком смислу.

2 Службени гласник РС, бр. 32/13.

3 Примењују се према учиниоцима силовања (чл. 178. ст. 3. и 4. Кривичног законика, Службени гласник РС, бр. 85/2005, 72/2009, 111/2009, 121/2012 и 104/2013); обљубе над немоћним лицем (чл. 179. ст. 2. и 3.); обљубе са дететом (чл. 180.); обљубе злоупотребом положаја (чл. 181.); недозвољених полних радњи (чл. 182.); подвођења и омогућавања вршења полног односа (чл. 183.); посредовања у вршењу проституције (чл. 184. ст. 2.); приказивања, прибављања и поседовања порнографског материјала и искоришћавања малолетног лица за порнографију (чл. 185.); навођења малолетног лица на присуствовање полним радњама (чл. 185а); искоришћавања рачунарске мреже или комуникације другим техничким средствима за извршење кривичних дела против полне слободе према малолетном лицу (чл. 185б).

4 Закон за изменување и допулнување на Кривичниот законик, Службен весник на Република Македонија, бр. 27/2014.

питања, посебно ако Закон о посебним мерама не оправда очекивања. У том смислу, овај рад представља покушај да се детаљније размотре најзначајнија правна, а у нужном обиму, и медицинска питања везана за хемијску кастрацију.

2. Кратак осврт на медицинске аспекте хемијске кастрације (појам, најчешће коришћена фармаколошка средства, механизам њиховог деловања и штетне последице по здравље)

У свом основном значењу, кастрација подразумева хируршко отклањање тестиса, тј. медицинским језиком речено, орхеотомију, коју треба разликовати од вазектомије и ампутације пениса (Long, 2009: 165, Scot, del Busto, 2009: 305). Последица захвата је значајно смањење нивоа тестостерона у телу, мада мањи део стварају и надбубржне жлезде, чиме се утиче на опадање сексуалног нагона и тако умањује вероватноћа поновног вршења сексуалних кривичних дела (Weinberger, Sreenivasan, Garrick, Osgan, 2005: 16-36). Сигурно је да хируршка кастрација, као облик реакције на сексуалну делинквенцију, а не као о медицинска процедура индикована појединим болестима, ствара непријатну асоцијацију на законе старог и средњег века, на сурово телесно кажњавање по принципу талиона, или на покрет еугенике, који је довео до тога да се она користи као општа метода артифицијелне селекције и „чишћења“ друштва од непожељних наследних особина. Међутим, иако има архаичан и варварски призвук, тешко спојив са савременим стандардима људских права, а пре свега са забраном мучења, нечовечног и понижавајућег поступања и кажњавања,⁵ хируршка кастрација је, додуше ретко, присутна и у савременом праву, у законодавствима појединих држава САД (Holmberg, 2003: 506, Scot, del Busto, 2009: 306), мада се примери примене могу наћи и у Европи, као што је случај у Чешкој.⁶

5 Чл. 5. Универзалне декларације о правима човека, чл. 7. Међународног пакта о грађанским и политичким правима, *Службени лист СФРЈ – Међународни уговори*, бр. 7/71, чл. 3. Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода, Закон о ратификацији Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода, *Службени лист СЦГ – Међународни уговори*, бр. 9/2003, 5/2005, 7/2005, *Службени гласник РС – Међународни уговори*, бр. 12/2010, чл. 25. Устава РС, *Службени гласник РС*, бр. 98/2006.

6 Својевремено је примена хируршке кастрације изазвала жучну полемику између Комитета Савета Европе за превенцију тортуре, нехуманих и понижавајућих поступака и казни (*European Committee for the Prevention of Torture and Inhuman or Degrading Treatment or Punishment*) и чешке владе. Комитет је наложио обустављање овакве праксе, оценивши да је деградирајућа и да има психичке последице, уз изражену сумњу да је пристанак осуђеника заиста слободан, јер је то једини начин да избегну доживотни затвор, а као значајан недостатак маркиран је и изостанак адекватне правне регулативе. *Report to*

За разлику од наведеног, помало неадекватним термином хемијске кастрације означава се фармаколошки третман којим се утиче на сексуални нагон и сексуално понашање човека (Long, 2009: 165, Scot, del Busto, 2009: 298). Сама идеја није нова, први случај употребе хормонске терапије у циљу редукције патолошког сексуалног понашања забележен је још 1944. године (Scot, Holmberg, 2003: 502, Tullio, 2009: 204). Иако избор фармаколошког средства представља превасходно медицинско питање, његово разматрање је, макар на елементарном минимуму, нужно у овом контексту да би се разумело деловање мере на човеков организам, укључујући и споредне ефекте, као и потенцијални утицај на смањење рецидивизма.

Уопштено посматрано, коришћени лекови спадају или у супстанце које смањују ниво тестостерона у организму или утичу на ниво серотонина. Тако се од лекова који смањују ниво тестостерона у САД најчешће користи медроксипрогестерон ацетат (МРА), аналог синтетичког прогестерона, и то орално, узимањем лека Провера у дозама од 50 до 300 мг дневно, или као инјекција Депо-Провера која се даје у дози од 300 мг једном недељно (Scot, del Busto, 2009: 299). Многобројна истраживања су показала да је он веома ефикасан у супресији сексуално девијантних фантазија и понашања у односу на педофилију, али војеризам и ексхибиционизам, као и да је са стопом рецидивизма од 18% према 58% много делотворнији у односу на психотерапију (приказ истраживања видети у *op. cit.*: 299-300). Истовремено, крупан проблем третмана јесте и то што се њиме не остварују трајни ефекти, те се мора спроводити доживотно, а не треба занемарити ни низ негативних споредних ефеката – бол у пределу абдомена, повећање нивоа кортизола у крви, депресија, дијабетес мелитус, главобоља, несаница, камен у жучи, хипертензија, појава валунга, стварање тромба, гинекомастија, оштећење јетре, смањење густине коштане масе, атрофија

the Czech Government on the Visit to the Czech Republic Carried out by the European Committee for the Prevention of Torture and Inhuman or Degrading Treatment or Punishment (CPT) from 21 to 23 October 2009, Retrieved 15, March 2013 from <http://www.cpt.coe.int/documents/cze/2010-22-inf-eng.pdf>. Чешка влада је негирала неке од навода, али је у домену правног уређења морала да учини помак доношењем „Препоручене процедуре за хируршке кастрације у вези са сексуалним преступништвом мотивисаним парафилијама“. У Упутству се наглашава да је хируршка кастрација могућност за пацијенте који, због медицински потврђене склоности ка вршењу насилних сексуалних дела, представљају опасност за друге, под условом да су исцрпљене остале могућности лечења. Обавезно је упознавање учиниоца са контраиндикацијама и алтернативама интервенције, а поступак почиње на основу писаног захтева учиниоца и одобрења од стране стручне комисије. Више о томе у *Response of the Czech Government to the Report of the European Committee for the Prevention of Torture and Inhuman or Degrading Treatment or Punishment (CPT) on its Visit to the Czech Republic from 21 to 23 October 2009*, Retrieved 15, March 2013 from <http://www.cpt.coe.int/documents/cze/2010-23-inf-eng.pdf>.

тестиса (Melella, Travin, Cullen, 1989: 225, Rosler, Witztum, 1998: 420, Schober, Kuhn, Kovacs, Earle, Byrne, Fries, 2003: 692, Simpson, 2007: 1225 и др.).

У употреби је и дериват прогестерона ципротерон ацетат (CPA) и то још од седамдесетих година прошлог века (Scot, del Busto, 2009: 301). CPA се може користити орално у дозама од 50 до 200 мг дневно или путем интермускуларне инјекције у дози од 300 до 600 мг недељно или на две недеље (Hill, Briken, Kraus, Strohm, Berner, 2003: 412, Scot, del Busto, 2009: 301). Клиничке студије о ефикасности показују да заиста утиче на смањење сексуално девијантних жеља (Hill et al, 2003: 412), мада поједини аутори истичу и да су резултати неких истраживања крајње дискутабилни због извесних методолошких пропуста (непостојање контролне групе, закључивање на основу изјава осуђеника без објективних инструмената за проверу, Scot, del Busto, 2009: 301-302). Сличност са другим супстанцама постоји у домену узгредних штетних последица, те је и при употреби CPA регистрована појава гинекомастије, мишићне слабости, повећања телесне масе, тромбоемболије, депресије, оштећења јетре, као и смањења густине костију до настанка остеопорозе услед трајнијег узимања (Hil et al, 2003: 412, Rosler, Witztum, 1998: 420, Schober et al, 2003: 692 и др.). По питању ефикасности постоје контраверзни резултати, јер се у делу истраживања испоставило да између CPA и MPA нема разлике, док има и аутора који дају предност примени CPA, како је стопа рецидивизма код третираних само 3% (Scot, del Busto, 2009: 302).

У групу хормоналних препарата спадају и супстанце познате под скраћеним називима LHRH и GnRH агонисти (или лутеинизирајући хормон-ослобађајући и гонадотропин хормон-ослобађајући агонисти), које инхибирају лучење одређених хормона хипофизе (FSH и LH), што за последицу има пад нивоа тестостерона до „кастрацијског нивоа“ (Hill et al, 2003: 412, Scot, del Busto, 2009: 303). Њихова предност над претходним не потиче отуда што не производе нежељене ефекте, јер се и њиховом применом појављују повећање ткива дојке, налети врућине, повећање тежине, смањење густине коштане сржи, већ отуда што се могу користити код оних који не реагују на CPA и/или MPA (Hill et al, 2003: 417; Rosler, Witztum, 1998: 421, Scot, del Busto, 2009: 303). Доказана је ефикасност деловања на педофиле, воајере и ексхибиционисте, пошто ниједан од третираних у посматраном петогодишњем периоду није поновио сексуално девијантно понашање (Rosler, Witztum, 1998: 418-419). Међутим, оно што баца негативно светло јесте чињеница да употреба GnRH агониста у ову сврху још увек није добила одобрење Америчке агенције за храну и лекове (Moulier, Fonteille, Pélégri-Isaac, Cordier, Baron-Laforêt, Boriassé, Durand, Stoléru, 2012: 51).

Други тип лекова утиче на неуротрансмитере, посебно на серотонин (Hill et al, 2003: 409, Scot, del Busto, 2009: 304). Из ове класе медикамената најчешће се користе тзв. серотонин специфични инхибитори апсорпције (SSRI), чијом употребом се постиже редуција сексуалног нагона и импулсивности, смањује појава сексуално девијантних опсесивних мисли и индиректно смањује ниво тестостерона, уз сличне мада у мањој мери испољене споредне ефекте (Hil et al, 2003: 409, Scot, del Busto, 2009: 304).

3. Контраверзе правног уобличавања хемијске кастрације као облика реаговања на сексуалну делинквенцију

Иако се идеја спречавања сексуалне делинквенције применом фармаколошког третмана може учинити примамљивом, требало би нагласити да је његово правно уобличавање повезано са многобројним проблемима. Отуда се у следећем излагању разматрају најзначајнија питања која искрсавају при регулисању, попут правне природе, услова за примену, трајања мере, последица непридржавања и финансирања трошкова извршења.

3.1. Правна природа хемијске кастрације

Одређивање правне природе свакако представља основно питање на које треба пронаћи адекватан одговор. Где би требало да буде место хемијске кастрације у систему кривичног права? Да ли је примереније прогласити је казном или мером безбедности, има ли логике да се постави као услов за условни отпуст, или је опет најбоље одредити је као посебан затворски третман? Чини се да садржина која се састоји у лечењу и изражен специјално-превентивни карактер селекцију „усмерава“ ка мерама безбедности, чија је сврха отклањање стања и услова који могу да утичу на учиниоца да понови кривично дело.⁷ Када се посматра у односу на ове поставке, хемијска кастрација би се могла уклопити у корпус тзв. куративних мера, које традиционално чине део нашег система кривичних санкција. У компаративном праву има таквих примера, а најближи и најскорији је законодавство Македоније са новоуведеном мером медицинско-фармаколошког лечења.⁸

Са друге стране, нормирање хемијске кастрације као казне је и етички и правно тешко одрживо, јер би то заправо значило да се учинилац кажњава вештачком супресијом сексуалног нагона, импотенцијом и читавим низом штетних последица по здравље, што неодољиво подсећа на ретрибуцију,

⁷ Чл. 78. КЗ-а.

⁸ Чл. 11, Закон за изменување и допуњавање на Кривичниот законик.

за коју већина домаћих теоретичара, вођена стриктним тумачењем чл. 42. Кривичног законика,⁹ сматра да не представља један од циљева кажњавања у нашем позитивном праву (Стојановић, 2012: 204). Не улазећи детаљније у расправу да ли је овај став исправан и да ли је могућа казна без имало ретрибутивних примеса, може се констатовати да би његови заговорници могли да пребаце да је оваква казна инкомпатибилна са прокламованом основом наше казнене политике, али и да је у „натегнутом“ односу са забраном нехуманих казни.

Могућност да се хемијска кастрација постави као услов за условни отпуст постоји у САД; у Калифорнији, која је прва донела закон о хемијској кастрацији, овај третман представља услов за условни отпуст свих сексуалних делинквената повратника, који су дело учинили према лицу млађем од 13 година, с тим што суд може овако да услови и отпуштање примарног учиниоца, ако сматра да за то постоје оправдани разлози (Simpson, 2007: 1227). Проблематичност решења лежи у томе што се не може обезбедити истински добровољан пристанак на третман, о чијем значају ће бити више речи у излагању које следи. Тешко да учинилац има пуну слободу одлучивања када се пред њега поставља да бира између затвора и медицинског третмана на слободи. Није прихватљиво ни македонско решење, где је дефинисана као мера безбедности, с тим што је пристајање на доживотно лечење или лечење у ограниченом трајању прописано као основ за ублажавање казне. Тако је суду дато факултативно овлашћење да изрекне казну од четрдесет година затвора, ако је за дело прописан доживотни затвор; казну од двадесет година, ако је прописана казна затвора у трајању од четрдесет година; и минималну казну затвора прописану за то дело, ако је прописана казна затвора до двадесет година.¹⁰ Посматрано са аспекта нашег права, описане опције треба одбацити, јер би биле у колизији са забраном ублажавања казне и условног отпуста.¹¹

Последња варијанта одређује хемијску кастрацију као затворски третман. Изгледа да ни то није прихватљиво; реверзибилно дејство говори да се фармаколошким третманом у пенитенсијарној установи осуђени никако не би могао припремити за социјализован живот на слободи, те би овако устројен представљао неоправдано излагање осуђеника здравственим ризицима и бескорисно повећавање трошкова извршења.

9 Спречавање учиниоца да чини кривична дела и утицање на њега да убудуће не чини кривична дела, утицање на друге да не чине кривична дела, изражавање друштвене осуде за кривично дело, јачање морала и учвршћивање обавезе поштовања закона.

10 Чл. 11. ст. 2-4, Закон за изменување и допуњавање на Кривичниот законик.

11 Чл. 5. ст. 1. и 2. Закона о посебним мерама.

3.2. Услови за примену хемијске кастрације

Приликом постављања услова потребно је најпре извршити селекцију дела чији би се учиниоци подвргавали хемијској кастрацији. Посматрано у светлу евентуалног новелирања Закона о посебним мерама, јасно је да би примена била везана за учиниоце дела из члана 3, при чему би за већину то било логично решење (силовање, обљуба над немоћним лицем, обљуба са дететом, обљуба злоупотребом положаја и недозвољене полне радње). Специфичност осталих не оправдава примену и то због тежине или изостанка сексуалне мотивације учиниоца. Такав је случај са подвођењем и омогућавањем вршења полног односа, јер учинилац овог дела може бити било које лице осим оног ко врши обљубу, са њом изједначени чин, или било коју другу полну радњу са малолетним лицем, или са посредовањем у вршењу проституције, како је реалније очекивати да учиниоце, уместо девијантне сексуалне склоности према малолетницима, руководи неки лукративни мотив. Изопачена склоност постоји код многих учинилаца приказивања, прибављања и поседовања порнографског материјала и искоришћавања малолетног лица за порнографију, навођења малолетног лица на присуствовање полним радњама и искоришћавања рачунарске мреже или комуникације другим техничким средствима за извршење кривичних дела против полне слободе према малолетном лицу, али се опет могу замислити и ситуације када то уопште није случај. Слична селекција је примењена у страним правима; у Македонији се тражи да је у питању полни напад на дете које није навршило 14 година,¹² а у америчким законима се везује за различита дела која подразумевају копулацију, пенетрацију страним телима, или неку другу полну радњу (Scot, del Busto, 2009: 309-311).

У постављању услова кључни значај има дилема да ли би кастрација требало да буде обавезна или би требало да зависи од сагласности учиниоца. Обавезна кастрација се не може без задршке препоручити, пошто се она може посматрати као повреда забране мучења, нечовечног и понижавајућег поступања и кажњавања. Да подсетимо да је у пракси

¹² Основни облик дела се састоји у обљуби или другој полној радњи према малолетнику који није напунио четрнаест година (чл. 188. ст. 1.). Тежи облик подразумева да је дело из става 1. извршио сродник у правој линији, брат, сестра, наставник, васпитач, усвојилац, старатељ, очух, маћеха, лекар или друго лице злоупотребом положаја или при вршењу породичног насиља (ст. 2.), односно, да је дело из става 1. учињено злоупотребом душевне болести, душевне поремећености, заосталог душевног развоја, немоћи или другог својства малолетника због којег је неспособан за отпор (ст. 3.). Најтежи облик постоји ако је услед дела из става 1. и 2. наступила тешка телесна повреда, смрт или друге тешке последице, или је дело учињено од стране више лица или на посебно суров или понижавајући начин (ст. 4.).

Европског суда за људска права за добијање атрибута „нехуман“ потребно да неки поступак „намерно изазива озбиљну патњу, како менталну тако и физичку“ (*Greek case 1969*), док се за понижавајући тражи „да значајно понижава пред другима или да наводи лице да поступа противно својој вољи и савести, да ствара страх, патњу и инфериорност, подобну да понизи и сломи физички и ментални отпор“ (*Ireland v. UK*), при чему није неопходно да је поступак по оцени трећих лица деградирајући, довољно је да га само лице које му је подвргнуто тако доживљава (*Tyrer v. UK*, одлуке наведене према Rainey, Harrison: 2008). Вођен принудном применом и споредним ефектима мере, овај суд би могао да закључи да је нехумана, али и понижавајућа, ако има у виду, на пример, гинекомастију.

Обавезна хемијска кастрација би се могла оценити и као нарушавање права на поштовање приватног и породичног живота и права на оснивање породице (чл. 8. и чл. 12. Европске конвенције). Фармакотерапија из темеља мења сексуални живот као веома битан сегмент приватног живота, те би се принудно спровођење могло тумачити и као спречавање хипотетичког успостављања нормалних и прихватљивих сексуалних веза. Код оцене да ли нарушава право на оснивање породице, требало би поменути да је оно релативно и да државе могу да га ограниче. Такође, то што висок проценат мушкараца није у стању да услед примене лекова постигне ерекцију и ејакулацију и није толико битан приговор, како се сперма може замрзнути пре почетка третмана и искористити за вештачку оплодњу. Уз то, поменуте способности се брзо враћају по престанку узимања лекова. Дакле, да би се одбио приговор, неопходно је упознати учиниоца са потенцијалном дужином трајања и последицама третмана, као и са могућношћу замрзавања сперме. Све ово би требало сагледати и у односу на случај *Dickinson v. UK*, када је оцењено да постоји повреда и чл. 8. и чл. 12, јер је затворска установа одбила да омогући пренос сперме како би се извршила вантелесна оплодња, чиме су нарушена не само права затвореника, него и његове супруге или партнерке (Rainey, Harrison: 2008).

Тражење пристанка не треба схватити као постављање обавезе суду да једноставно упита учиниоца да ли пристаје или не пристаје. То би представљало банализовање и елементарно непознавање проблема пристанка на медицинске третмане. Да би био правно ваљан, чиме се искључује приговор нехуманог и понижавајућег поступања и кажњавања, пристанак мора да испуни услове за тзв. информисани пристанак. Овај појам је настао у медицинском праву и он обухвата неколико елемената: способност, обавештење, разумевање, добровољност и пристанак (Beauchamp, Childress, 2001: 79). Основна претпоставка је постојање опште способности лица да разуме значај, последице и ризике медицинске мере, као и способности да на основу тога донесе одлуку. Надаље, за доношење

одлуке нужно је обезбедити „материјал“, довољну количину разумљивих информација о томе како изгледа медицинска процедура, која су њена дејства, споредне последице по здравље, и које су њене алтернативе.¹³ Разумевање означава да се обавеза информисања не исцрпљује у описивању и објашњењу третмана, већ у осведочењу да је лице коме је дато све то заиста и схватило. Добровољност има уобичајан смисао, указује на то да је одлука донета слободно, без притисака и утицаја других лица. Такође, добровољност има за претпоставку и обезбеђење довољног времена за размишљање, те не би било прихватљиво тражити неко тренутно изјашњавање за или против фармаколошког третмана.

Може се претпоставити да судије, као правници, неће бити у стању да пруже адекватан квалитет и квантитет информација, тако да остваривање права на информисани пристанак подразумева консултовање са стручњацима из области медицине. У појединим државама САД зато је и предвиђено психолошко саветовање учиниоца (Џорџија и Луџијана), мада ово није апсолутно правило прихваћено у свим тамошњим законима (Scot, del Busto, 2009: 313). Углавном се сматра да је за поштовање права довољно кумулативно испуњење два услова – упозорење на споредне ефекте третмана и потврда учиниоца да је разумео, при чему се ређе инсистира да ова изјава буде дата у писаној форми (Џорџија и Луџијана, Scot, del Busto, 2009: 312). Македонско право уопште не регулише ова питања, што представља значајан пропуст.

Консултовање стручњака из области медицине има и другу димензију. Наиме, да би се избегао приговор да хемијска кастрација представља повреду члана 3. Европске конвенције, потребно је да се одлука о њеној примени доноси на основу сагледавања претходног медицинског стања учиниоца, које указује да је подобан за примену. Европски суд за људска права је већ решавао случајеве везане за непотребне медицинске

¹³ Наше право уважава принцип информисаног пристанка, што се види на основу гарантовања права на обавештење („Пацијент има право да од надлежног здравственог радника благовремено добије обавештење које му је потребно како би донео одлуку да пристане или не пристане на предложеној медицинској мери“, чл. 11. ст. 1. Закона о правима пацијената, *Службени гласник РС*, бр. 45/2013), права на слободан избор (чл. 12.) и права на пристанак (чл. 15.). Изричито су набројане чињенице које би требало предочити пацијенту: дијагноза и прогноза болести; кратак опис, циљ и корист од предложене медицинске мере, време њеног трајања и могуће последице ако се не предузме; врста и вероватноћа могућих ризика, болне и друге споредне или трајне последице; алтернативне методе лечења; могуће промене пацијентовог стања након предузимања предложене медицинске мере, као и могуће нужне промене у начину живота пацијентовог; дејство лекова и могуће споредне (нежељене) последице тог дејства (чл. 11. ст. 2.).

третмане,¹⁴ из којих следи да је за правилно уређење хемијске кастрације потребно обезбедити да се изриче само ако је медицински индикована. Већина закона у САД предвиђа консултовање стручњака и то: лекара или стручњака из области менталног здравља (Џорџија); квалификованог стручњака из области менталног здравља који има искуства у раду са сексуалним делинквентима (Луџијана); лекара, психијатра или психолога који има искуства у раду са сексуалним делинквентима (Тексас); компетентног лекара (Орегон); или уопштено инсистира на томе да постоји адекватна процена да ће третман бити ефикасан, односно, медицински безбедан (Ајова и Монтана, *op. cit.*: 312). Готово да не треба помињати да би изрицање мере без упоришта у стручној процени лекара, за судију представљало прилично енигматичан задатак, са сумњивим правним и криминално-политичким последицама, пошто би се могло десити да се на третман упућују они којима није потребан, као и да они којима је потребан буду изостављени, што је подједнако недопустиво.

Законодавац би требало да реши и питање да ли ће се мера изрицати само према повратницима или и према примарним учиниоцима. У посматраним страним правима постоје варијације: Луџијана и Орегон обавезују на хемијску кастрацију и примарне учиниоце, под условом да је тако одређено у индивидуалном плану поступања, односно, да је учинилац „подобан“, док се у законодавствима осталих федералних држава тражи да је у питању поновљено дело (*op. cit.*: 307). Македонија има дуални режим, јер се медицинско-фармаколошко лечење може изрећи примарном учиниоцу на основу његовог пристајка, ако постоји опасност да ће и надаље вршити таква дела, као што се и мора изрећи ако је дело учињено у поврату.¹⁵ Оба решења имају и добре и лоше стране. Када се мера веже за примарне учиниоце, због њеног израженог специјално-превентивног карактера, можемо се запитати на основу чега би суд донео закључак да постоји ризик од рецидивирања који оправдава одређивање мере. Овај проблем би посебно био изражен уколико се не би нормирала обавеза консултовања стручњака пре изрицања. Не улазећи даље у ово компликовано питање, може се само констатовати да у земљама англосаксонског круга постоји традиција примене различитих инструмената за предикцију рецидивизма, од којих су најпознатији *STATIC – 99* и *Sex Offender Risk Appraisal Guide – SO-RAG*, мада постоје и други: *Abel Assessment for Sexual Interest, PPG* (пенилна

14 Као у случају принудне употребе лека да би се испразнила дрога из стомака осумњиченог (*Jalloch v. Germany*), или у случају принудног храњења осуђеника када није имало медицинских разлога (*Nevmerzhtsky v. Ukraine*). Наведено према Rainey, Harrison: 2008.

15 Чл. 11. ст. 1. и 7, Закон за изменување и допуњавање на Кривичниот законик.

плетисмографија), *Sexual Violence Risk – 20 (SVR-20)*, *Juvenile Sex Offender Assessment Protocol – J SOAP II*, *Rapid Risk Assessment for Sexual Offenders – RRASOR* итд. (више у Hanson, Thornton, 2000: 119-136, Harris, Rice, 2003: 198-210, Looman, 2006: 193-206). Код нас је проблем објективизације процене ризика од рецидивирања прилично занемарен, те није баш најјасније како би се у пракси доносио овај суд. Код повратника се судија макар може ослонити на једну објективну и лако доказиву чињеницу – ранију осуду за слично дело. Наравно, овде се може отворити нова расправа о томе шта је поузданији индикатор опасности, претходна осуда или поменути инструменти за процену ризика, што надилази оквире овог рада. Такође, читава прича има још један аспект; евидентно је да прво решење, посебно без стручне процене опасности, у фокусу има јавну сигурност (на штету права учиниоца), док су код другог решања ови конфликтни интереси избалансиранији.

3.3. Трајање мере, последице непридржавања и финансирање трошкова извршења

Нормирање обично обухвата и трајање мере, последице непридржавања, као и финансирање трошкова. У претходним излагањима је поменуто да су ефекти лекова реверзибилни када су у питању сексуални нагон и сексуалне моћи, што говори у прилог доживотног трајања. Међутим, принцип сразмерности налаже и остављање могућности да се изрекне у краћем трајању, ако тежина учињеног дела и степен опасности учиниоца то оправдавају. С тим у вези је предвиђање периодичне ревизије, са овлашћењем да се трајање мере продужи, али и да се прекине њено извршавање. Ову идеју је следио македонски законодавац прописујући обавезу Управи за извршење кривичних санкција да суду најмање једном у шест месеци подноси извештај о примени мере,¹⁶ како би евентуално донео одлуку о продужењу или прекиду.

Непридржавање фармаколошког третмана најчешће подразумева неподвргавање или самовољно напуштање, али је „отпор“ могуће остварити и „тајним“ узимањем лекова који потиру његово дејство. Могуће је предвидети различите последице за овакво понашање, иако би неке од њих биле инкомпатибилне нашем праву, на пример, опозивање условног отпуста, како је његова примена ионако искључена у односу на дела о којима се овде говори. У појединим државама САД, ово питање, једноставно, није регулисано, мада је непридржавање најчешће санкционисано опозивањем условног отпуста (Scot, del Busto, 2009: 310-311), док је у

16 Чл. 11. ст. 5, Закон за изменување и допуњавање на Кривичниот законик.

Македонији предвиђено принудно извршење какво се примењује и код других куративних мера.¹⁷ Пошто је раније указано на проблематичност принудне примене тако нешто се не би могло препоручити.

Опоруност увођења мере има у своју економску димензију. Потенцијално доживотна примена наводи на закључак да у укупној суми нису у питању безначајна средства. У недостатку података о цени коштања код нас, као илустрација се може навести анализа спроведена у САД, која сликовито, наспрам 160 долара (цена месечне дозе МРА) ставља 1.660 долара (просечни трошкови извршења казне затвора у истом периоду, Tullio, 2010: 208). Да не помињемо то што већина тамошњих законодавстава терет плаћања у различитој мери пребацује на осуђеног, почевши од „разумне накнаде“ до свих трошкова, укључујући и издатке за стручну процену и израду индивидуалног плана фармаколошког третмана (Scot, del Busto, 2009: 310-311). Несумњиво практично решење, али и у несагласју са општим правилом да се средства за извршење кривичних санкција обезбеђују у буџету Републике Србије.¹⁸

4. Закључна разматрања

У страног теорији постоји мишљење да се хемијска кастрација заснива на неколико „митова“ о сексуалној делинквенцији – да се ова дела примарно врше ради задовољења сексуалних потреба; да су учиниоци искључиво мушкарци са повећаним нивоом тестостерона; да дела подразумевају пенетрацију. Када је етиологија у питању, познато је да ствари нису тако једноставне; преувеличавање физиолошких чинилаца представља својеврстан етиолошки редуccionизам и води занемаривању чињенице да ова појава може бити резултат, рецимо, учења по моделу или психичког механизма компензације, као што постоје и случајеви када учиниоца уопште не води некакав необуздани сексуални нагон, већ тежња за задовољењем асексуалних потреба за демонстрирањем моћи и доминације, понижавањем и потчињавањем жртве (Mancini, 2009: 87). Надаље, иако у највећем проценту ова дела чине мушкарци, то не значи да су жене (на које је описани третман непримењив) у потпуности искључене.¹⁹ О томе постоји обимна страна литература, у којој нема слагања у проценама

17 Чл. 11. ст. 6, Закон за изменување и допуноување на Кривичниот законик.

18 Чл. 11. Закона о извршењу кривичних санкција, *Службени гласник РС*, бр. 85/2005, 72/2009 и 31/2011.

19 У 2012. години су у нашој земљи за сексуална дела осуђене 34 жене (Републички завод за статистику, 2013: 58), мада се из статистике не види да ли се међу њиховим жртвама налазе и малолетна лица.

заступљености жена (поред Mancini, 2009: 88 детаљније у Denov, 2003: 304-307, Ganon, Rose, 2008: 443-444, Grayston, de Luca, 1999: 94, Hetherington, 1999: 162-164, Johansson-Love, Fremouw: 2006: 13, Sandler, Freeman, 2007: 74, Strickland, 2008: 474-476 и др.). Такође, сексуално насиље се не састоји увек у обљуби, те се изазивањем импотенције мушкарац не онемогућава да злоставља жртву на неки други начин (Mancini, 2009: 88). Уз све наведено, не треба заборавити ни да се прилично једноставно може поништити деловање третмана узимањем лекова који ће подићи ниво тестостерона. Сумирање изнетог наводи на закључак да је хемијска кастрација само условно прихватљива; она није прави одговор за све учиниоце, те не сме бити обавезна, а њено изрицање треба условити прибављањем сагласности од учиниоца, као и прибављањем стручног мишљења о оправданости. На такав начин се одбијају приговори да је противна медицинској етици и супротна гарантованим правима учиниоца. У том смислу, читаво излагање не треба схватити као опонирање потребе да се за сексуално насиље према малолетним лицима пронађу ефикаснији одговори, већ као позив да се законодавство не гради стихијски, јер тако донети закони можда могу да умире с правом револтирану јавност или да „оперу савест“ власти, али то још увек не значи и да представљају значајан помак у сузбијању криминалитета.

Литература

Beauchamp, T. L., Childress, L. F. (2001). *Principles of Biomedical Ethics*. New York: Oxford University Press

Ganon, T. A., Rose, M. R. (2008). Female Child Sexual Offenders: Towards Integrating Theory and Practice. *Agression and Violent Behavior*. 13 (6). 442-461

Grayston, A. D., De Luca, R. V. (1999). Female Perpetrators of Child Sexual Abuse: A Review of the Clinical and Empirical Literature. *Agression and Violent Behavior*. 4 (1). 93-106

Groth, A. N., Burgess, A. W., Holmstrom, L. L. (1977). "Rape: Power, Anger, and Sexuality". *American Journal of Psychiatry*. 134 (11). 1239-1243

Hanson, R. K., Thornton, D. (2000). Improving Risk Assessments for Sex Offenders: A Comparison of Three Actuarial Scales. *Law and Human Behavior*. 24 (1). 119-136

Harris, G. T., Rice, M. E. (2003). Actuarial Assessment of Risk Among the Sex Offenders. *Annals of the New York Academy of Sciences*. 989. 198-210

- Hetherington, J. (1999). The Idealization of Women: Its Role in the Minimalization of Child Sexual Abuse by Females. *Child Abuse and Neglect*. 23 (2). 161-174
- Hill, A., Briken, P., Kraus, C., Strohm, K., Berner, W. (2003). Differential Pharmacological Treatment of Paraphilias and Sex Offenders. *International Journal of Offender Therapy and Comparative Criminology*. 47 (4). 407-421
- Johansson-Love, J., Fremouw, W. (2006). A Critique of the Female Sexual Perpetrator Research. *Aggression and Violent Behavior*. 11 (1). 12-26
- Константиновић Вилић, С., Николић Ристановић, В., Костић, М. (2009). *Криминологија*. Ниш: Пеликан принт
- Кривични законик Републике Србије. *Службени гласник РС*. Бр. 85 (2005), 72 (2009), 111 (2009), 121 (2012) и 104 (2013)
- Langevin, R., Curnoe, S., Fedoroff, P., Benett, R., Langevin, M., Peever, C., Pettica, R., Sandhu, S. (2004). Lifetime Sex Offender Recidivism: A 25-year Follow-up Study. *Canadian Journal of Criminology and Criminal Justice*. 46 (5). 533-552
- Long, A. (2009). Sex Offender Laws of the United Kingdom and US: Flawed Systems and Needed Reforms. *Transnational Law and Contemporary Problems*. 18. 145-168
- Looman, J. (2006). Comparison of Two Risk Assessment Instruments for Sexual Offenders. *Sexual Abuse: A Journal of Research and Treatment*. 18 (2). 193-206
- Mancini, C. N. *Sex Crime in America: Examining the Emergence and Effectiveness of Sex Offender Laws*. (2009). Electronic Theses, Treatises and Dissertations. Paper 2757
- Међународни пакт о грађанским и политичким правима. *Службени лист СФРЈ – Међународни уговори*. Бр. 7 (1971)
- Melella, J. T., Travin, C., Cullen, K. (1989). Legal and Ethical Issues in the Use of Antiandrogens in Treating Sex Offenders. *Bulletin of American Academy of Psychiatry and Law*. 17 (3). 223-232
- Миладиновић-Стефановић, Д. (2013). Посебне мере за спречавање дела против полне слободе према малолетницима. У Димитријевић, П. (прир.), *Заштита људских и мањинских права у европском правном простору* (стр. 377-393). Ниш: Центар за публикације Правног факултета у Нишу
- Moulier, V., Fonteille, V., Péligrini-Isaac, M., Cordier, B., Baron-Laforêt, S., Boria-sse, E., Durand, E., Stoléru, S. (2012). A Pilot Study of the Effects of Gonadotropin-Releasing Hormone Agonist Therapy on Brain Activation Pattern in a Man

With Pedophilia. *International Journal of Offender Therapy and Comparative Criminology*. 56 (1). 50-60

Patrick, S., Marsh, R. (2009). Recidivism among Child Sexual Abusers: Initial Results of a 13-year Longitudinal Random Sample. *Journal of Child Sexual Abuse*. 18 (2). 123-136

Петковић, Н., Ђорђевић, М., Балос, В. (2010). Анализа ставова јавности у Србији према феномену сексуалне злоупотребе деце. *Темуда*. 4 (13). 61-82

Rainey, B., Harrison, K. (2008). Pharmacotherapy and Human Rights: Best of Friends and Unlikely Bedfellows. *Sexual Offender Treatment – Online Issues*. 2

Report to the Czech Government on the Visit to the Czech Republic Carried Out by the European Committee for the Prevention of Torture and Inhuman or Degrading Treatment or Punishment (CPT) from 21 to 23 October 2009, Retrieved 15, March 2013 from <http://www.cpt.coe.int/documents/cze/2010-22-inf-eng.pdf>

Response of the Czech Government to the Report of the European Committee for the Prevention of Torture and Inhuman or Degrading Treatment or Punishment (CPT) on its Visit to the Czech Republic from 21 to 23 October 2009, Retrieved 15, March 2013 from <http://www.cpt.coe.int/documents/cze/2010-23-inf-eng.pdf>

Републички завод за статистику. (2013). Пунолетни учиниоци кривичних дела у Републици Србији, 2012, Пријаве, оптужења и осуде. Билтен 576

Rosler, A., Witztum, E. (1998). Treatment of Men with Paraphilia with a Long-acting Analogue of Gonadotropin-releasing Hormone. *The New England Journal of Medicine*. 338 (7). 416-422

Sandler, J. C., Freeman, N. J. (2007). Typology of Female Sex Offenders: A Test of Vandiver and Kercher. *Sex Abuse*. 19 (2). 73-89

Schober, J. M., Kuhn, P. J., Kovacs, P. G., Earle, J. H., Byrne, P. M., Fries, R. A. (2005). Leuprolide Acetate Suppresses Pedophilic Urges and Arousability. *Archives of Sexual Behavior*. 3 (6). 691-705

Scot, C., del Busto, E. (2009). Chemical and Surgical Castration. У Wright, R. G. (прир.), *Sex Offender Laws, Failed Policies and New Directions* (стр. 291-338). New York: Springer

Scott, C. L., Holmberg, T. (2003). Castration of Sex Offenders: Prisoners' Rights Versus Public Safety. *The Journal of the American Academy of Psychiatry and the Law*. 31 (4). 502-509

Simson, T. (2007). "If Your Hand Causes You to Sin ...": Florida's Chemical Castration Statute Misses the Mark. *Florida State University Law Review*. 34 (4). 1221-1246

Soothil, K., Harman, J., Francis, B., Kirby, S. (2005). Identifying Future Repeat Danger from Sexual Offenders against Children: A Focus on Those Convicted and Those Strongly Suspected of Such Crime. *The Journal of Forensics Psychiatry & Psychology*. 16 (2). 225-247

Стојановић, З. (2012). *Коментар Кривичног законика, четврто измењено и допуњено издање*. Београд: Службени гласник

Strickland, S. M. (2008). Female Sex Offenders: Exploring Issues of Personality, Trauma and Cognitive Distortions. *Journal of Interpersonal Violence*. 23 (4). 474-489

Terry, K. (2005). *Sexual Offenses and Offenders: Theory, Practice, and Policy*. Belmont, CA: Thomson Wadsworth Publishing

Tullio, E. M. (2010). Chemical Castration for Child Predators: Practical, Effective and Constitutional. *Chapman Law Review*. 13. 191-220

Закон за изменување и дополнување на Кривичниот законик. *Службен весник на Република Македонија*. Бр. 27 (2014)

Закон о извршењу кривичних санкција. *Службени гласник РС*. Бр. 85 (2005), 72 (2009) и 31 (2011)

Закон о посебним мерама за спречување вршења кривичних дела против полне слободe према малолетним лицима. *Службени гласник РС*. Бр. 32 (2013)

Закон о правима пацијената. *Службени гласник РС*. Бр. 45 (2013)

Закон о ратификацији Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода. *Службени лист СЦГ – Меѓународни уговори*. Бр. 9 (2003), 5 (2005), 7 (2005). *Службени гласник РС – Меѓународни уговори*. Бр. 12 (2010)

Универзална декларација о правима човека

Устав РС. *Службени гласник РС*. Бр. 98 (2006)

Wakefield, H. (2006). The Villification of Sex Offenders: Do Law Targeting Sex Offenders Increase Recidivism and Sexual Violence. *Journal of Sexual Offender Civil Commitment: Science and the Law*. 1. 141-149

Weinberger, L. E., Sreenivasan, S., Garrick, T., Osran, H. (2005). The Impact of Surgical Castration on Sexually Recidivism Risk among Sexually Violent Predators. *Journal of the American Academy of Psychiatry and Law Online*. 33 (1). 16-36

Dušica Miladinović-Stefanović, LL.D.

Assistant Professor,

Faculty of Law, University of Niš

**CHEMICAL CASTRATION:
It is an Acceptable Solution for Preventing the
Commission of Sex Crimes against Minors?**

Summary

In addition to envisaging criminal offences which incriminate the different forms of sexual violence against minor and introducing stricter forms of punishment for sex offenders, the formal social reaction to sex crimes against minors often involves a series of measures aimed at monitoring the convicted offenders after they have served their sentences. These measures are basically aimed at reducing the risk of recidivism. One of these measures is a special pharmacological treatment, generally known as chemical castration, which is applied for the purpose of suppressing the offender's sexual urges and reducing sexual misconduct. In spite of being an appealing solution, chemical castration is acceptable only under specific conditions. Hence, this matter has to be regulated with exquisite caution in order to avoid the objections that this treatment constitutes a violation of the prohibition of torture, inhuman and degrading treatment and punishment, as well as a violation of the right to respect for private life and the right to establish a family.

Keywords: sexual violence, minors, chemical castration.