

**Др Дарко Симовић,\***

Редовни професор Криминалистичко-полицијске академије, Универзитет у Београду

**Др Биљана Симеуновић Патић,\*\***

Ванредни професор Криминалистичко-полицијске академије, Универзитет у Београду

UDK: 343.54-053.2(497.11)

UDK: 342.7-053.2

Рад примљен: 01.10.2017.

Рад прихваћен: 30.11.2017.

## **ФИЗИЧКО КАЖЊАВАЊЕ У СВЕТЛУ ПРАВА ДЕТЕТА**

**Апстракт:** Допуштеност физичког кажњавања детета представља одступање од људског права на неповредивост телесног интегритета. Умерено и разумно физичко кажњавање у оквиру породице, ради дисциплиновања детета, допуштено је у већини држава. Такав толерантан став државе према пракси повреде телесног интегритета детета дубоко је укоренен у традицији и почива на потреби очувања аутономије и динамизма породице, као и на претпоставци да ниједан родитељ не жели да повреди своје дете. Отуда доминира модел умерене правне интервенције у односима између родитеља и деце. Правни механизам санкционисања се активира само у случају физичког кажњавања које за последицу има озбиљне повреде или злостављање детета. Посматрано из перспективе међународног права, физичко кажњавање детета је апсолутно забрањено. Физичко кажњавање детета у оквиру породице, школе или у заводу за спровођење санкција представља повреду њиховог људског достојанства, права на физички интегритет, као и повреду начела једнакости при остваривању заштите права. Имајући те чињенице у виду, када је о људским правима реч, на овом пољу најдубљи је раскорак између међународних стандарда и националних правних решења. Ипак, све снажнији је тренд о нужности апсолутне забране физичког кажњавања, али не у циљу репресивног деловања и санкционисања таквог понашања родитеља, већ у циљу едуковања јавности и ради промене јавне свести употребом правних средстава. Јер, такав анахрони вид дисциплиновања детета оставља

\* darko.simovic@kpa.edu.rs

\*\* biljana.sp@kpa.edu.rs

*далекосежне последице и значајно је повезан са антисоцијалним понашањем и менталним проблемима у одраслом добу.*

**Кључне речи:** *права детета, физички интегритет, физичко кажњавање, физичко злостављање, Европски суд за људска права.*

## 1. Увод

Изразито осетљив положај деце, узрокован њиховим непрестаним психо-физичким развојем и егзистенцијалном зависношћу од одраслих, чини нужним да поред општег правног режима заштите људских права буде установљена и допунска правна заштита детета. Постепено развијање друштвене свести о томе да децу треба третирати као посебну категорију људи, због њихових особених потреба услед рањивог положаја, имало је за последицу настанак посебних права детета, као и међународних инструмената њихове заштите.

Упркос снажном тренду ка непрестаном развијању, обогаћивању и снажењу ове релативно нове категорије људских права, права детета имају и своје наличје. С једне стране, поред општег режима људских права, која она уживају у обиму примереном свом узрасту, деца располажу и низом особених допунских права која доприносе њиховој свеобухватнијој и делотворнијој правној заштити. С друге, нека од основних људских права детета, попут права на људско достојанство, равноправност, физички и психички интегритет, једнакост при остваривању заштите права – грубо су нарушена у оним правним системима који допуштају физичко кажњавање.

Отуда, сагледано из визуре људских права, делује сасвим уверљиво тврдња да је управо на овом пољу најдубљи раскорак између међународних стандарда и националних правних поредака. И поред свеопштег међународног тренда о нужности апсолутне забране сваког вида физичког кажњавања, бројчано доминирају оне државе које толеришу примену ове методе васпитавања детета. Студија Уједињених нација о насиљу указује на то да је, у зависности од региона, између 80 и 98% деце изложено неком облику физичког кажњавања у својим домовима, док је приближно 1/3 деце изложена озбиљнијим облицима кажњавања уз употребу неког предмета који изазива виши степен бола, а потенцијално и већу могућност телесног повређивања.<sup>1</sup> Уместо да заштите децу као посебно рањиву друштвену скупину, државе које допуштају физичко кажњавање спроводе

---

1 Report of the Independent Expert for the United Nations Study on Violence against Children, UN Doc. A/61/299, para 28.

дискриминицију по основу старосне доби, претварајући децу у грађане другог реда.

Компаративно посматрано, умерено и разумно физичко кажњавање у оквиру породице допушта већина држава (Симовић, Симеуновић Патић, 2016: 1160–1166). Преовладава модел умерене правне интервенције у односима између родитеља и деце који подразумева кривичноправно санкционисање само оних случајева физичког кажњавања који за последицу имају озбиљније повреде или злостављање детета. Премда делује апсурдно, постоји гледиште које оправданост физичког кажњавања заснива на праву детета да учи на начин који је њему најадекватнији и најразумнији (Shumeli, 2007: 58). Наиме, апсолутна забрана физичког кажњавања, као и уверење да је овакав вид васпитавања погрешан и непожељан, може водити ка широкој неосетљивости на конкретне, нужне потребе неког детета (Shumeli, 2007: 66). Уједно, толерисање умереног, разумног и повремениог физичког кажњавања у складу је са очувањем захтева приватности, аутономије и динамизма савремене породице. Уз уважавање права детета, родитељима се оставља широко подручје слободе да пронађу и примењују оптималну методу васпитања сагласно карактеру сваког детета понаособ. Отуда, и даље претеже број оних држава које истрајавају у конзервативном настојању да треба санкционисати само случајеве злостављања детета, али не и облике благог, умереног и оправданог физичког кажњавања мотивисаног његовом добробити.

## **2. Физичко кажњавање – дисциплиновање и/ли злостављање**

Изазивање телесног бола у васпитном процесу заснива се на две премисе: да је кажњавање једини делотворан (или најделотворнији) начин да се утиче на понашање детета, и да је страх од физичког бола једини ефикасан (или најефикаснији) коректив дететовог понашања (Симовић, Симеуновић Патић, 2016: 1167). Премда представља само један од могућих начина социјализовања, постоји уверење да је у појединим случајевима страх од телесне казне једини делотворан начин дисциплиновања детета. Према томе, сагласно таквом гледишту, телесно кажњавање проналази оправдање када му родитељ прибегава у нужди, примењујући га супсидијарно, као крајње средство.

Будући да је, за разлику од злостављања, физичко кажњавање допуштено у претежнијем броју држава, неопходно је појмовно разграничити ова два облика повреде физичког интегритета детета. Физичко кажњавање се уобичајено одређује као „употреба физичке силе са намером изазивања бола, али без повређивања, ради поправљања или контролисања дететовог

понашања“ (Straus, 2010: 1–2). Начелно, телесно кажњавање би се могло сматрати оправданим и прихватљивим само ако је нужно и примењено с циљем дисциплиновања и васпитавања детета, а разумним само уколико је подобно да произведе жељене, уз избегавање негативних последица. При томе, заустављање и онемогућавање детета у опасном, деструктивном или аутодеструктивном понашању применом силе, у ситуацијама у којима се она може сматрати нужном, не улази у појам физичког кажњавања, премда оно може уследити непосредно након онемогућавања детета у штетној радњи.

Појам физичког злостављања се у литератури различито одређује, а међу широко прихваћеним јесу дефиниција Светске здравствене организације према којој физичко злостављање подразумева намерну примену физичке силе према детету која резултује или може резултовати оштећењем дететовог здравља или угрожавањем његовог опстанка, развоја или достојанства (World Health Organization, 2006: 10), и медицинска дефиниција према којој физичко злостављање подразумева проузроковање телесне повреде детета са окрутношћу и/или злонамерно (WebMD, 2008: 80).

Критеријуми за разграничење допуштеног кажњавања и злостављања јесу интензитет примењене силе и сврха њене примене, те се под физичким кажњавањем подразумева примена физичке силе којом се код детета изазива осећај бола, али не и повреда, с циљем поправљања или контроле његовог понашања. Дакле, телесно кажњавање је допуштено уз кумулативно испуњење захтева који се односе на интензитет примењене силе и на сврху због које је та физичка сила примењена. Примарна сврха физичког кажњавања је, у већини случајева, заустављање неприхватљивог дететовог понашања, односно ефективно принуђивање детета на тренутну послушност. Но, циљеви телесног кажњавања детета се у овоме не исцрпљују. Њиме се, као и кажњавањем уопште, у крајњој линији циља на опште поправљање дететовог понашања, било кроз преображај утемељен на самоувиду и интернализацији друштвених норми и прихватљивих облика понашања, или кроз избегавање одређеног понашања чије су последице у виду телесне казне стављене детету у изглед (Симовић, Симеуновић Патић, 2016: 1167).

Имајући у виду да је и сврха због чега се то чини конститутивни елемент дефиниције физичког кажњавања, злостављање детета постоји не само при озбиљнијем телесном повређивању, већ и у случају блажег, али континуираног изазивања бола код детета, при чему то није мотивисано васпитним разлозима и поправљањем његовог понашања. Као гранични случај између физичког кажњавања и злостављања је изазивање

телесног бола код детета као последице узвраћања (обично у стању повишеног афектног стања) због nelaгоде и фрустрације родитеља изазване дететовим одбијањем послушности. Телесно кажњавање детета, ма како да се оправдава, неретко има карактер импулсивног љутитог узвраћања детету због пркошења родитељском ауторитету. Неспорно је да импулсивну примену телесног кажњавања, чија је тежишна сврха емоционално растеређење, при чему су батине обично праћене виком, вербалним застрашивањем или омаловажавањем детета, треба третирати као недопуштену, односно као облик злоупотребе моћи од стране родитеља или старатеља (Симовић, Симеуновић Патић, 2016: 1170).

Повређивање детета у основи може бити намерно, или пак нежељени исход ексцесивног физичког кажњавања предузетог с циљем дисциплиновања. Међу истраживачима, међутим, нема сагласности о томе где, на континууму офанзивног физичког поступања према детету, треба повући границу између прихватљивог „незлостављајућег“ физичког кажњавања и физичког злостављања детета. Основи разграничења на које се обично упућује јесу интензитет и селективност физичког деловања на тело детета и мотив с којим је телесна казна примењена. Док је сврха физичког кажњавања у општем смислу учење детета да разликује добро од лошег, прихватљиво од неприхватљивог понашања, примена телесне казне ради контролисања детета довођењем у стање хроничног страховања од телесног бола представља инструмент физичког и емоционалног злостављања, које упадљиво одликују непредвидивост и интензивни негативни емоционални изливи родитеља или старатеља приликом примене казне.

У теорији постоји настојање да се допуштено физичко кажњавање још рестриктивније постави. Тако се поред интензитета употребљене физичке силе и сврхе њене употребе, као елемент дефиниције појављује и начин телесног кажњавања. Наиме, допуштено телесно кажњавање подразумева употребу физичке силе отвореном шаком (Gershoff, 2010: 33), док би употреба било каквих предмета телесно кажњавање преобразила у злостављање детета. Истовремено, било је и покушаја да се на основу истраживања утврди старосна доб детета у којој изазивање физичког бола може бити нужан и делотворан метод васпитавања. Поједине студије указују на то да физичко кажњавање може имати позитивне ефекте само за децу од две до шест година старости и то искључиво уколико се остварује са највише два ударца отвореном шаком по стражњици (Orentlicher, 1998: 172).

Сагледано из визуре упоредноправних решења и судске праксе, већи број држава као акте злоупотребе предвиђа оне који стварају ризик или стваран ризик за физичко повређивање детета (Lambelet Coleman et al., 2010: 114). У појединим државама које допуштају физичко кажњавање, судови су настојали да што прецизније разграниче употребу физичке силе према детету која има за циљ дисциплиновање од аката злостављања. Примера ради, у судској пракси Канаде прецизирано је да физичко кажњавање детета не сме бити последица љутње или беса, да се не сме спроводити непромишљено или услед губитка контроле, при чему дете не сме бити угрожено или уплашено (Shumeli, 2010: 284). Осетљиви делови тела, попут главе, не смеју бити ударани, а шутирање ногом и дављење излази из сфере допуштеног вида физичког кажњавања, без обзира на интензитет бола који је том приликом изазван (Shumeli, 2007: 74).

Ипак, разлику између допуштеног физичког кажњавања и злостављања није могуће установити на потпуно јасан и прецизан начин. Оправданост интензитета физичког бола изазваног код детета зависи од низа околности и неопходно га је процењивати у сваком конкретном случају. Тако је судска пракса Уједињеног Краљевства прецизирала да правни стандард умерености и разумности телесне казне треба сагледати у односу на: 1) све околности случаја; 2) старост и физичко стање детета; 3) трајање удараца; 4) интензитет удараца (Shumeli, 2007: 70). Јер, оно што је у једној ситуацији неопходан интензитет бола да би се кориговало понашање детета, у некој другој ситуацији, због особеног физичког и психичког стања детета, може бити оквалификовано злостављањем.

### **3. Апсолутна забрана физичког кажњавања у светлу међународног права људских права**

Прва међународна декларација о правима детета усвојена је 1924. године у оквиру Друштва народа (Freeman, 2010: 213). Реч је о Декларацији о правима детета, тзв. Женевској декларацији која је прокламовала да човечанство дугује детету оно најбоље што може да му пружи.<sup>2</sup> Установљено је пет принципа који апострофирају добробит детета, али ниједан од њих није се дотицао допуштености физичког кажњавања. Међутим, овај документ, будући апел за исказивање добре воље у сфери афирмисања права детета, а не правно обавезујући акт, није имао значајнијег утицаја на друштвену реалност.

---

<sup>2</sup> Geneva Declaration of the Rights of the Child, Adopted 26 September, 1924, League of Nations.

Три и по деценија касније од овог првог неуспешног покушаја интернационализовања права детета, усвојена је Декларација о правима детета у оквиру Уједињених нација 1959. године.<sup>3</sup> Други принцип ове декларације нагласио је да деци треба обезбедити „могућности и средства за здрав и правилан физички, психички, морални, духовни и друштвени развој у условима слободе и достојанства“. Осим тога, при остваривању овог циља, посебан значај се придаје најбољем интересу детета. Значај овог акта је неспоран јер се први пут достојанство детета институционализује и признаје међународним документом (Freeman, 2010: 214). Када је реч о односу родитеља и деце, Декларација предвиђа да су најбољи интереси детета руководећи принцип за оне који су одговорни за дететово образовање и усмеравање. Према ни ова декларација не помиње телесно кажњавање, сагледано из перспективе два новопрокламована руководећа начела при остваривању права детета, јасно је да употреба физичке силе при васпитавању није у складу са достојанством детета, а ни са његовим најбољим интересом. Дакле, овом декларацијом је начињен иницијални корак ка међународноправном становишту да је изазивање бола ударањем детета погрешно (Freeman, 2010: 214).

Најзначајнији међународни документ на овом пољу је Конвенција Уједињених нација о правима детета усвојена 1989. године.<sup>4</sup> За разлику од минулих међународних инструмената који су права детета само фрагментарно уређивали, ова конвенција је на свеобухватан начин уредила ову област (Симовић, Аврамовић, Зекавица, 2013: 285–290). Реч је о првом међународном документу који непосредно штити децу од насиља. Према члану 19 Конвенције, државе имају обавезу да предузимају „одговарајуће законске, административне, социјалне и образовне мере за заштиту детета од свих облика физичког или менталног насиља, повређивања или злостављања, запостављања или немарног поступања, малтретирања или експлоатације, укључујући сексуално злостављање, док је под бригом родитеља, законских заступника или било које друге особе која се брине о детету“. Мада и у овом случају телесно кажњавање није изричито поменуто, према општим смерницама за састављање периодичних извештаја, државе су обавезане да назначе све предузете мере у погледу усвојених правних прописа који се односе на забрану свих облика насиља, укључујући и телесно кажњавање.<sup>5</sup>

---

3 Declaration of the Rights of the Child, Proclaimed by General Assembly Resolution 1386(XIV) of 20 November 1959.

4 Convention on the Rights of the Child, Adopted and opened for signature, ratification and accession by General Assembly resolution 44/25 of 20 November 1989.

5 Committee on the Rights of the Child, *General Guidelines for Periodic Reports*, 88, 92, U. N. Doc. CRC/C/58, 22–23 (Nov. 20, 1996).



На основу извештаја држава потписница Конвенције, Комитет је закључио да је пракса телесног кажњавања изразито раширена и традиционално укореењена, као и да у јавном мњењу претежнијег броја држава доминира увереење о њеној оправданости. То је био подстицај да Комитет изда бројне препоруке о забрани телесног кажњавања и да промовише нулту толеранцију таквог вида санкционисања неприхватљивог понашања детета (Цвејић Јанчић, 2015: 7–8). Као круну тих активности Комитет је усвојио Општи коментар број 8, насловљен „Заштита од телесног кажњавања и осталих окрутних или понижавајућих облика кажњавања“<sup>6</sup>, а његово доношење је мотивисано „стратегијом смањивања и спречавања свих облика насиља у друштву“. Комитет у тачки 11 дефинише „телесно“ или „физичко“ кажњавање „као било које кажњавање у којем се примењује физичка сила и које има за намеру да нанесе изванредан степен бола или неугодности, ма колико да је благ. У највећем броју случајева то подразумева ударање деце (‘батине’, ‘шамарање’, ‘ударање по стражњици’) руком или неким средством – бичем, штапом, каишем, ципелом, варјачом, итд. Али може такође да обухвата, на пример, шутирање, дрмусање или бацање деце, гребане, штипање, угризање, вучење за косу или ударање по ушима, приморавање деце да буду у неугодном положају, доношење опекотина, парење деце врелом водом или насилно гутање (на пример, прање уста деци сапуном или приморавање деце са гутају луте зачине). Став Комитета је да је телесно кажњавање без изузетка понижавајуће. Осим тога, постоје и други нефизички облици кажњавања који су такође окрутни и понижавајући и самим тим у супротности са Конвенцијом. То подразумева, на пример, кажњавање којим се деца омаловажаву, понижавају, клевету, доводе у ситуацију да испаштају за туђу кривицу, угрожавају, плаше или излажу подсмеху других“.

Према томе, Комитет за права детета не толерише правну допуштеност умереног физичког кажњавања детета. У намери да таква пракса буде искорењена, Комитет истиче да правна реформа није довољна, већ је нужно и „да се у професионалним етичким кодексима и смерницама за наставнике, лица која се старају о детету и остале, као и у правилницима или статутима институција нагласи незаконитост телесног кажњавања и других окрутних или понижавајућих облика кажњавања“ (тачка 35). Дакле, правна реформа је само један од неопходних, и то почетних, корака, а за искорењивање праксе телесног кажњавања нужно је едукативним путем утицати на промену друштвене свести.

6 Committee on the Rights of the Child, General Comment No. 8: The Right of the Child to Protection from Corporal Punishment and Other Cruel or Degrading Forms of Punishment, U.N. Doc. CRC/C/GC/8 (Mar. 2, 2007).



Најзад, уколико би требало сумирати досадашње излагање, сагледано из перспективе међународног права људских права, недвосмислено се закључује да је физичко кажњавање детета апсолутно забрањено.

#### **4. Физичко кажњавање у светлости јуриспруденције Европског суда за људска права**

Више је случајева у којима се Европски суд за људска права (убудуће: Европски суд) изјашњавао о томе да ли физичко кажњавање детета представља повреду Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода (убудуће: Европска конвенција). Већина тих предмета односила се на Велику Британију која је, у међувремену, унеколико модернизовала свој правни систем, али још увек није апсолутно забранила физичко кажњавање детета.

Први случај у коме се Европски суд изјашњавао о овом виду повреде телесног интегритета детета тицао се правно институционализованог санкционисања малолетних преступника телесним казнама од стране државе. Реч је о случају *Tyler v United Kingdom* (1978), који се односио на петнаестогодишњака са Острва Мен, санкционисаног од локалног малолетничког суда са три удараца шибом због напада на другог ученика. Санкција је извршена у локалној полицијској станици у присуству његовог оца и доктора, који је требало да процени да ли је дечак способан да прими телесну казну. Телесну санкцију шибом по стражњици извршио је полицијски службеник. Узимајући у обзир све околности случаја, према становишту Европског суда, дошло је до повреде члана 3 Европске конвенције, јер је овај вид телесног кажњавања оквалификован понижавајућим. Иако није трпео озбиљне и дуготрајне физичке последице због извршења ове телесне казне, чињеница да је дечак сведен на објекат у рукама државних органа била је довољна да се утврди повреда члана 3 који је и установљен ради заштите људског достојанства и телесног интегритета.

Међутим, овакво резонување Европског суда није једногласно прихваћено. У издвојеном мишљењу истакнуто је да је члан 3 резервисан за озбиљније повреде телесног интегритета, у које се не може сврстати телесно кажњавање.<sup>7</sup> Без обзира на то што друге државе немају овакав облик правног санкционисања, то не значи да телесно кажњавање аутоматски треба подвести под нехумано или понижавајуће поступање или кажњавање. И у теорији се могло сусрести критиковање овог гледишта, будући да је Европски суд, без одговарајућег и уверљивог образложења,

<sup>7</sup> Separate opinion of Judge Sir Gerald Fitzmaurice.

донео одлуку о повреди члана 3 Европске конвенције (Phillips, 1994: 159). Ипак, треба имати у виду чињеницу да Европска конвенција није статична и непромењива интерпретација у времену окамењених норми, већ да она непрестано еволуира (Симовић, Аврамовић, Зекавица, 2013: 382–384). Слобода од злостављања у светлу савремених околности интерпретира се на начин да је примена члана 3 Европске конвенције проширена и на области као што су екстрадиција, имиграција, расна дискриминација, задржавање ментално оболелих лица и телесно кажњавање (Phillips, 1994: 154).

Почетком 80-их година минулог века више представки поднето је против Велике Британије због праксе телесног кажњавања у образовном систему. Први, а уједно и најрепрезентативнији, када је реч о резонувању Европског суда на овом пољу, био је случај *Campbell and Cosans v UK* (1982). Представку су поднеле мајке двојице ученика у Шкотској које су се жалиле на спровођење школским правилником институционализованих дисциплинских мера телесног кажњавања, ударањем шибом по длановима. Суспендовање једног од ученика зато што је одбио да прихвати телесну казну био је повод за подношење представке. У овом случају, Европски суд није могао да одлучује о повреди члана 3 Европске конвенције, јер изречена дисциплинска мера телесног кажњавања није спроведена ни на једном од двојице ученика. Међутим, Европски суд је утврдио повреду члана 2 Првог протокола Европске конвенције који јамчи образовање и наставу у складу са верским и филозофским уверењима родитеља. Према становишту Европског суда члан 2 Првог протокола има знатно шире значење, тако да обухвата сваку сферу образовања, укључујући и дисциплину. Наиме, „образовање деце је целовит процес, у коме се, у сваком друштву, одрасли труде да младима пренесу своја уверења, културу и друге вредности, док се подучавање или обучавање односи на преношење знања и интелектуални развитак“. У складу са таквим становиштем, Европски суд је утврдио да се телесно кажњавање не може сматрати искључиво дисциплинском мером одржавања реда у школи, већ да је она један од сегмената образовног процеса. Имајући у виду да пракса телесног кажњавања није била у складу са њиховим уверењима, Суд је утврдио повреду Конвенције, будући да она јамчи право родитеља да децу образују у складу са својим филозофским назорима.

Ово гледиште Европског суда имало је за последицу установљавање обавезе за Уједињено Краљевство да обезбеди да ниједан ученик не буде подложен телесним казнама, уколико његови родитељи нису сагласни са тим. Законским променама из 1986. године, телесно кажњавање је укинато у јавном образовном систему Уједињеног Краљевства, док су

приватне образовне установе задржале овај вид дисциплиновања ученика значајан временски период након тога. Наиме, до потпуне забране телесног кажњавања у образовном систему Енглеске и Велса дошло је 1999. године, Шкотске 2000. године, а Северне Ирске тек 2003. године (Freeman, 2010: 235).

Напоследку, пред Европским судом се поставило и деликатно питање физичког кажњавања од стране родитеља. Илустративан је случај *A v UK* (1998) у коме је Европски суд заузео гледиште да је физичко кажњавање десетогодишњег дечака у Енглеској од стране његовог очуха представљало понижавајуће кажњавање супротно члану 3 Европске конвенције. Наиме, утврђено је да је дете било телесно повређивано баштенским штапом по задњици и по листовима ногу. Имајући у виду да су модрице на телу дечака биле различите боје и интензитета, било је јасно да је дете у више наврата добијало батине. У поступку пред националним правосуђем није оспорено право очуха да дисциплинује дете, а када је реч о конкретним околностима случаја национални суд није утврдио одговорност очуха за доношење повреда дечаку, јер су према његовом становишту предузете мере биле разумне и оправдане. Међутим, Европски суд је утврдио одговорност Уједињеног Краљевства зато што национално законодавство дозвољава „разумно кажњавање“, а да при томе није обезбеђена одговарајућа правна заштита детета, укључујући и „ефикасно одвраћање“ од таквог вида дисциплиновања. Дечак је добио материјалну сатисфакцију у висини од 10.000 фунти зато што је константно био изложен ударцима баштенским штапом.

Закључак који се намеће из овог случаја је да је Европски суд оспорио концепт „разумног кажњавања“ од стране родитеља. Случај *A v UK* (1998) означава прекретницу будући да је Европски суд телесно кажњавање од стране родитеља први пут третирао као повреду члана 3 Европске конвенције и на тај начин тумачењем овај документ приближио захтевима Конвенције о правима детета (Bitensky, 2006: 94). Сагледано из визуре националног правног поретка Уједињеног Краљевства, ова одлука Европског суда је подстакла његову даљу промену на овом пољу. Ипак, физичко кажњавање није потпуно забрањено, већ је законским изменама из 2004. године рестриктивније постављена његова допуштеност. Та блага корекција законских решења и даље изазива критику.

## **5. Национална решења – између традиције и међународних стандарда**

Мада су на овом пољу, начелно посматрано, национални правни системи унеколико модернизовани, чињенице указују на то да и даље претежу оне државе у којима је телесно кажњавање допуштено. Државе су далеко мање толерантне када је реч о физичком кажњавању детета у образовним институцијама. У 88 држава овакав вид кажњавања није забрањен, док већи број држава, њих 109, забрањује телесно кажњавање детета од стране наставника или других особа које су одговорне за њихово образовање (Atkin, 2015: 102). Ниједна европска држава не допушта физичко кажњавање у образовним институцијама. Када је о родитељима реч, 51 држава апсолутно забрањује физичко кажњавање детета.<sup>8</sup> Правни системи преосталих држава не задиру у сферу родитељског права и слободе приликом одабира оптималног метода васпитавања детета, а до правне интервенције долази искључиво у случају озбиљних телесних повреда или злостављања детета. Република Србија је и даље у оквиру групе држава које не предвиђају апсолутну забрану физичког кажњавања.

За илустровање умерене правне интервенције у односима између родитеља и деце може послужити англосаксонски правни миље. САД, Канада и Аустралија се опира потпуном модернизовању својих правних система, тако да ове државе и даље толеришу физичко кажњавање од стране родитеља, као и праксу институционализованог телесног кажњавања у образовним институцијама.

У овом сегменту највише заостаје Канада чији Кривични законик из 1985. године допушта родитељима, али и учитељима у школи, да ударе дете у образовне сврхе, уколико су задовољени захтеви умерености и разумности.<sup>9</sup> У одлуци из 2004. године, Врховни суд Канаде је потврдио да нема суштинских разлика у спровођењу физичких казни од стране родитеља или наставника све док је сврха физичког кажњавања усмерена у правцу образовања, а не ради спровођења казне ради ње саме. Прецизирани су правни стандарди умерености и разумности при физичком кажњавању који, између осталог, подразумевају да деца млађа од две година, а старија од 12 година, као и деца са посебним потребама не могу бити физички кажњавана.<sup>10</sup>

---

8 Вид. [www.endcorporalpunishment.org/progress/prohibiting-states/](http://www.endcorporalpunishment.org/progress/prohibiting-states/)

9 Section 43 of the Criminal Code 1985 ("Protection of Persons in Authority").

10 Canadian Foundation for Children, Youth and the Law v. Canada (Attorney General), [2004] 1 SCR 76, 2004 SCC 4 (CanLII).

Право САД је такође изразито конзервативно у сфери допуштености физичког кажњавања детета. Физичко кажњавање се сматра фундаменталним сегментом права детета да добије одговарајуће васпитање, као и обавезе родитеља да образује и поправља понашање детета све док употребљена физичка сила није претерана (Shumeli, 2007: 58). Међутим, за разлику од Канаде која једнообразно на националном нивоу уређује ову област, материја кривичног права је подељена између националног нивоа и федералних јединица. Отуда разлике у правном регулисању физичког кажњавања у америчким државама. Начелно исказано, физичко кажњавање детета је допуштено у свим државама од стране родитеља или старатеља уколико је умерено и разумно (Cope, 2010: 168–170). Оно је оправдано уколико је усмерено у правцу „одговарајућег васпитања или образовања или за спровођење дисциплине“. Судови су изразито толерантни према физичком кажњавању детета, тако да се родитељи кажњавају изузетно и то једино уколико својим васпитним методама дисциплиновања изазову теже повреде или злостављају дете (Orentlicher, 1998: 148). Врховни суд је у одлуци *Ingraham v. Wright* из 1977. године закључио да физичко кажњавање у образовним институцијама није у супротности са Осмим амандманом на Устав САД, јер је он усвојен да заштити учиниоце кривичних дела, а не ученике који су физички кажњени од својих наставника. Будући у складу са Уставом, у значајном, али испотполовичном броју америчких држава, физичко кажњавање је допуштено и у образовном систему. За последње две деценије, 23 државе у САД су забраниле кажњавање у школама (Fuller, 2011: 13). Тренутно 19 држава допушта физичко кажњавање у јавним и приватним школама.<sup>11</sup>

Као продукт истог правног наслеђа, Аустралија се значајније не разликује од изложених примера. Физичко кажњавање од стране родитеља сматра се допуштеним на целој територији државе. Међутим, када је реч о физичком кажњавању у образовним установама, не постоји једнообразан правни модел на националном нивоу (Holzer, Lamont, 2010: 4). Претежнији број аустралијских држава апсолутно забрањује овај вид дисциплиновања ученика, док су државе Квинсленд (Queensland) и Јужна Аустралија (South Australia) задржале физичко кажњавање, али само у оквиру приватних школа. Међутим, на националном нивоу се увелико спроводи кампања за потпуно укидање физичког кажњавања и у приватним школама.

Премда је дуго истрајавала у свом конзервативном настојању да сачува аутономност и интимност породичних односа, потреба модернизовања права, добрим делом подстакнута и одлукама Европског суда за људска права, навела је Уједињено Краљевство да рестриктивније постави

---

11 Вид. <http://www.endcorporalpunishment.org/progress/country-reports/usa.html>

могућност физичког кажњавања. Законским променама из 1986. године телесно кажњавање је укинато у јавном образовном систему, док су приватне образовне установе задржале и овај вид дисциплиновања ученика. Накнадно је дошло до потпуне забране телесног кажњавања у образовном систему, о чему је већ било речи. Ипак, задржана је могућност физичког кажњавања детета од стране родитеља или старатеља. Физичко кажњавање детета је допуштено све док употребљена физичка сила није претерана, односно није виша од оне силе која је неопходна да би се постигла сврха његовог дисциплиновања (Arthur, 2004: 54–55).

Другу, за сада мањинску, али из године у годину све бројнију, групацију држава чине оне које су апсолутно забраниле физичко кажњавање детета. Приметно је да ове државе чине изразито хетерогену скупину са веома различитим социјалним, културолошким и правним традицијама (Nolan, 2012: 530). Једини релевантан критеријум њиховог класификовања у овој сфери је правни модалитет санкционисања забране физичког кажњавања. Наиме, забрану физичког кажњавања је могуће спровести грађанскоправним или кривичноправним моделом.

По правилу, државе се опредељују за грађанскоправни модел забране физичког кажњавања. Шведска је предњачила на овом пољу и прва установила апсолутну забрану физичког кажњавања 1979. године, предвиђајући да „децу (...) треба третирати уз уважавање њихове личности и индивидуалности и да она не могу бити физички кажњавана или на други начин понижавајуће третирана“ (Shumeli, 2007: 110). Међутим, будући предвиђена грађанским правом изостала је санкција за родитеље који се оглуше о ову забрану (Orentlicher, 1998: 166). Заправо, идеја није била да се кривичноправно санкционишу родитељи који примењују насилне методе васпитања, већ да се подстакне реална промена у односима између родитеља и деце (Shumeli, 2010: 294). Овом законском решењу је претходила добро припремљена јавна кампања, која је промовисала нови модел васпитања деце и која је настојала да све грађане поучи о ненасилним, алтернативним методама дисциплиновања. Спроведена кампања је уродила плодом, јер је све већи број грађана подржавао апсолутну забрану физичког кажњавања, а случајеви изазивања физичких повреда или злостављања су значајно смањени.

Недуго након Шведске, овим путем кренуле су Финска (1983), Данска (1985), Норвешка (1987), Аустрија (1989), следећи политику едукативног уместо репресивног деловања. Овај грађанскоправни модел апсолутне забране физичког кажњавања детета, заснован на постепеној промени правне свести код људи, следио је претежнији број држава које су се

определиле да правно интервенишу у породичне односе родитеља. У бити грађанскоправног модела забране физичког кажњавања примарна је заштита права детета, а не санкционисање родитеља, будући да би супротан приступ могао да води даљем нарушавању породичних односа, па и разарању породица, што би имало још далекосежније последице на психо-физички развој детета. До кривичноправног реаговања долази само у ситуацијама уколико услед физичког кажњавања дође до повреде детета.

У овом контексту занимљиво је поменути Нови Зеланд као прву државу из кружока енглеског говорног подручја која је 2007. године забранила физичко кажњавање (Kelly, 2010: 14–20). Међутим, законодавац је прецизирао која употреба физичке силе није забрањена.<sup>12</sup> Наиме, употреба физичке силе према детету је оправдана уколико је разумна и уколико има за циљ: 1) спречавање или минимализовање повређивања детета или друге особе; 2) спречавање детета да изврши или да настави са извршењем кривичног дела; 3) спречавање детета да учествује или да настави да учествује у агресивном или деструктивном понашању; 4) извршење уобичајених дневних обавеза у складу са савесним родитељством. У закону је изричито наведено да је забрањена употреба силе усмерена на поправљање понашања детета. Имајући у виду наведене изузетке, у теорији се истиче да је овакво законско нормирање забране физичког кажњавања уместо да смањи проширило ситуације у којима је допуштена употреба физичке силе од стране родитеља (Atkin, 2015: 107). Управо због тога, пример Новог Зеланда је илустративан, јер указује на то да постоје и државе које нису потпуно доследне у законском операционализовању физичке забране. Но, с друге стране, овакво законско решење се може правдати настојањем да се радикална промена у садржини родитељског права не треба установити исувише нагло. Отуда, предност овог приступа је еластичност која судовима оставља простор да не санкционишу случајеве блажег и умереног физичког кажњавања.

Насупрот овој доминантној групи држава са грађанскоправним моделом забране, стоје само две државе које установљавају кривичноправни модел забране физичког кажњавања. Реч је о Кипру и Израелу, али се и ове две државе међусобно разликују према начину операционализовања забране физичког кажњавања. Кипар је физичко кажњавање детета санкционисао кривичним законодавством 1994. године, док је Израел, будући да је реч о земљи прецедентног права, ову забрану инкриминисао одлуком највишег суда. Наиме, у случају Плонит<sup>13</sup> из 2000. године, Врховни суд Израела је физичко кажњавање детета прогласио неадекватним и превазиђеним

12 Crimes (Substituted Section 59) Amendment Act 2007.

13 CrimA 4596/98 Plonit v. Israel, [2000] IsrSC 54(1) P. D. 145.



обликом васпитања, чија допуштеност непрестано ствара ризик од тога да употреба умерене и разумне физичке силе временом може да прерасте у озбиљно насиље или злостављање (Shumeli, 2010: 292).

Стратегија репресивног деловања ради искорењивања праксе физичког кажњавања изложена је озбиљној критици. Главна примедба односи се на чињеницу да се овај модел забране уводи нагло, без адекватне припреме друштва које физичко кажњавање традиционално прихвата као легитиман вид дисциплиновања детета. У теорији се сасвим умесно истиче уверење да људи прво треба да постану свесни неког закона пре него што се подвргну њему (Bitensky, 2006: 196–197). Ипак, како је и у ове две државе показала досадашња пракса, без обзира на прихваћени репресивни, кривичноправни модел, правосудни органи не реагују и не санкционишу блаже случајеве физичког кажњавања руководећи се начелом опортунитета.

## 6. Закључни осврт

Два су могућа приступа проблему допуштености физичког кажњавања детета. Традиционални, застарели и већ превазиђени модел одбија интервенцију државе, остављајући породичне односе динамичним и аутономним. Оправдање за овакав приступ заснива се на становишту да односе и конфликте у породици не треба третирати као сукобе између странаца. Одржавању уверења да физичко кажњавање нема негативне последице на пораст насиља у друштву доприносе и одређени емпиријски подаци. Наиме, од када је Шведска забранила физичко кажњавање, није дошло до смањивања насилничког понашања, већ је дошло до његовог пораста (Fuller, 2011: 16). Супротан пример пружа Сингапур у коме је и поред пораста популације од 27%, дошло до опадања стопе криминала (Fuller, 2011: 17–18).

Ипак, у светлу савремених научних сазнања о ефектима телесног кажњавања, оправдања за допуштеност телесног кажњавања детета нису убедљива и неупитна (Симовић, Симеуновић Патић, 2016: 1166–1171). Отуда, све доминантнијим постаје други приступ који подразумева надзор над остваривањем родитељског права, због непоправљивих последица које деца могу имати услед физичког кажњавања (Shumeli, 2007: 59). Дакле, тренд о неопходности апсолутне забране физичког кажњавања није мотивисан само начелним разлогом заштите права детета, већ и емпиријским истраживањима која указују на изразиту штетност оваквог вида дисциплиновања.

Физичко кажњавање противречи друштвеним настојањима да насиље, посебно породично, сведе на најмању могућу меру, јер деца прихватају насиље као легитимни начин решавања конфликтних ситуација са другим особама (Orentlicher, 1998: 149). Задржавање допуштености физичког кажњавања као неупитног сегмента родитељског права, одражава две битне особине тог друштва: прво, деца се потцењују; и друго, пренаглашава се делотворност бола (Orentlicher, 1998: 173). Несумњиво, таква пракса доприноси одржавању анахроних културних норми о ауторитету и моћи. Краткорочни ефекат кориговања понашања има своје наличје у повишеној агресивности детета (Симовић, Симеуновић Патић, 2016: 1168). Осим тога, физичко кажњавање несвесно и ненамерно може прерасти у физичко злостављање, и значајно је повезано са антисоцијалним понашањем и менталним проблемима у одраслом добу (Gershoff, Grogan-Kaylor, 2016: 463).

Апсолутну забрану физичког кажњавања могуће је спровести на два начина. Знатно ређе, државе се опредељују за репресивни, кривичноправни модел реаговања у случају примене физичких казни према детету. Доминира грађанскоправни модел интервенисања у породичне односе који подразумева изричиту забрану физичког кажњавања, али без санкционисања случајева умерене и разумне примене физичке силе ради дисциплиновања. Грађанскоправни модел забране је на средокрећи, јер настоји да уважи права детета, без угрожавања породице у блажим случајевима физичког кажњавања. Дакле, примат је на едукативној поруци законског решења која постепено треба да утиче на промену друштвене свести и одбацивање традиционално укоренењеног уверења да је физичка казна најделотворнији метод васпитања. Због свог умереног приступа, грађанскоправни модел има предност, будући да избегава ефекат шока услед наглог кретања од једног ка другом екстрему (Shumeli, 2007: 121).

Ноторна је чињеница да право нема моћ да радикално мења социјалне односе и да изазове преображај друштвене свести преко ноћи. Отуда је неопходно истрајно спровођење едукативних кампања које треба да укажу на штетност физичког кажњавања, али и да понуде алтернативне методе дисциплиновања и васпитавања детета. Спровођење едукативних кампања је посебно значајно у мултикултуралним друштвима у којима постоје различити традиционални обрасци васпитавања деце. Према томе, у први мах је нужно обезбедити друштвени консензус у односу на непожељност неког родитељског понашања, па тек након тога је могуће правно санкционисати она понашања која одударају од пожељног модела.

Без обзира на то што је правно институционализовање забране недовољно за потпуно искорењивање физичког кажњавања, битан је симболички значај тако установљене забране, упркос њеном стварном ефекту. Правна реформа мора бити тај неопходни, почетни корак који ће започети промену друштвене свести. Уосталом, у теорији се истиче значај апсолутне забране физичког кажњавања, али не због репресивног деловања и санкционисања таквог понашања родитеља, већ ради едуковања јавности и у циљу промене јавне свести употребом правних средстава (Shumeli, 2007: 126).

### Литература

- Arthur, R. (2004). Corporal punishment. *Journal of Commonwealth Law and Legal Education*. 3 (1). 53–65.
- Atkin, B. (2015). Physical Punishment by Parents: The New Zealand Reform. *Victoria University of Wellington Legal Research Papers*, 5(5), 99–113.
- Bitensky, S. (2006). *Corporal Punishment of Children: A Human Rights Violation*. Transnational Publishers. NY.
- Committee on the Rights of the Child (2006). *General Comment No.8 on the right of the child to protection from corporal punishment and other cruel or degrading forms of punishment (arts. 19; 28, para.2, and 37, inter alia)*, UN Doc. CRC/C/GC/8.
- Cope, K. C. (2010). The Age of Discipline: The Relevance of Age to the Reasonableness of Corporal Punishment”, *Law and Contemporary Problems*, 2010, 73, 167–188.
- Freeman, M. (2010). Upholding the Dignity and Best Interest of Children: International Law and the Corporal Punishment of Children. *Law and Contemporary Problems*. Vol. 73. No. 2. 211–251.
- Fuller, J. (2011). Corporal Punishment and Child Development. *Akron Law Review*. 44(5), 5–66.
- Gershoff, E. T., Grogan-Kaylor, A. (2016). Spanking and child outcomes: Old controversies and new meta-analyses. *Journal of Family Psychology*. 30(4). 453–469.
- Holzer, P., Lamont, A. (2010). *Corporal punishment: Key issues*, Australian Institute of Family Studies, Commonwealth of Australia.
- Gershoff, E. T. (2010). More Harm Than Good: A Summary of Scientific Research on the Intended and Unintended Effects of Corporal Punishment on Children. *Law and Contemporary Problems*. Vol. 73. No. 2. 31–56.

Kelly, P. (2010). Corporal punishment and child maltreatment in New Zealand. *Acta Paediatrica*, Vol. 100, Iss. 1. 14–20.

Lambelet Coleman, D., Dodge, K., Keeton Campbell, S. (2010). Where and How to Draw the Line Between Reasonable Corporal Punishment and Abuse. *Law and Contemporary Problems*. Vol. 73, No. 2, 107–166.

Nolan, A. (2012). Litigating the Child's Rights to a Life Free from Violence: Seeking the Prohibition of Parental Physical Punishment of Children Through the Courts. in Freeman, M. *Current Legal Issues: Childhood and Law Studies*. Oxford University Press.

Orentlicher, D. (1998). Spanking and Other Corporal Punishment of Children by Parents: Overvaluing Pain, Undervaluing Children. *Houston Law Review*. 35, 147–185.

Phillips, B. (1994). The Case for Corporal Punishment in the United Kingdom. Beaten Into Submission in Europe?. *International & Comparative Law Quarterly*, Vol. 43. Iss. 1. 153–163.

*Report of the Independent Expert for the United Nations Study on Violence against Children*, UN Doc. A/61/299, para 28.

Shmueli, B. (2010). Corporal Punishment in the Educational System versus Corporal Punishment by Parents: A Comparative View. *Law and Contemporary Problems*. Vol. 73. No. 2. 281–320.

Shmueli, B. (2007). Who's Afraid of Banning Corporal Punishment? A Comparative View on Current and Desirable Models. *Penn State International Law Review*, 26(1), 57–137.

Straus, M. (2010). Prevalence, Societal Causes, and Trends in Corporal Punishment by Parents in World Perspective. *Law and Contemporary Problems*. Vol. 73. No. 2. 1–30.

Симовић, Д., Симеуновић Патић, Б. (2016). Прилог расправи о забрани физичког кажњавања детета. *Зборник радова Правног факултета у Новом Саду*. бр. 4/2016. 1157–1173.

Симовић, Д., Аврамовић, Д., Зековица, Р. (2013). *Људска права*. Криминалистичко-полицијска академија, Београд.

WebMD (2008). *Webster's New World Medical Dictionary* (3<sup>rd</sup> ed.). Ney Jersey: Wiley Publishing.

World Health Organization/International Society for Prevention of Child Abuse and Neglect (2006): *Preventing child maltreatment: a guide to taking action and generating evidence*, Geneva: WHO.

Цвејић Јанчић, О. (2015). Забрана физичког кажњавања детета: прилог дискусији поводом Преднацрта Грађанског законика Србије. *Правни живот*. бр. 10/2015. Београд. 5–24.

**Darko Simović, LL.D.**

*Full Professor,*

*Criminalistic and Police Academy, Belgrade*

**Biljana Simeunović Patić, LL.D.**

*Associate Professor,*

*Criminalistic and Police Academy, Belgrade*

## **CORPORAL PUNISHMENT IN LIGHT OF CHILDREN'S RIGHTS**

### **Summary**

*Making allowances for corporal punishment of children implies a departure from the principle of inviolability of the human bodily integrity. From the perspective of international law, corporal punishment of children is absolutely prohibited. Corporal punishment of children within the family, school or an institution for the execution of sanctions constitutes a violation of human dignity, the right to physical integrity, as well as a violation of the principle of equality in effectuating the protection of children's rights. Observed from a perspective of human rights, there is a huge gap between international standards and legal solutions in individual states. Despite the general international trend concerning the necessity of imposing the absolute prohibition of all types of corporal punishment, there is still a significant number of states which are fairly reserved in terms of sanctioning of such parenting methods. Moderate and reasonable corporal punishment within the family is allowed in most states. There is a common widely accepted assumption that no parent wants to hurt their child, nor cause even the slightest harm to the child. Thus, the model of moderate legal intervention in relations between parents and children prevails, which entails sanctioning only those cases of corporal punishment that result in physical injury or abuse of a child. Considering the endeavours in civil legislation to prohibit corporal punishment of children in Serbia, this circumstance suggests a rational and balanced approach to resolving this issue. It implies that the primary goal is raising the parents' awareness about the rights of the child rather than merely punishing the parents.*

**Keywords:** *corporal punishment, rights of the child, international standards, Serbia.*