



United Nations
SERBIA



ПРАВОСУДНА
АКАДЕМИЈА

Директна примена стандарда Уједињених нација за заштиту људских права



UNIVERSAL DECLARATION OF
HUMAN RIGHTS

#STANDUP4HUMANRIGHTS

Пројекат се спроводи уз подршку УН Програма редовне техничке сарадње (RPTC) који у Републици Србији имплементира Тим за људска права Уједињених нација у Србији

Директна примена стандарда људских права УН у поступцима пред домаћим судовима

Тематски модул: **ПРАВА ДЕТЕТА**

МАЛОЛЕТНИЧКО ПРАВОСУЂЕ - ДЕЦА/МАЛОЛЕТНИЦИ У СУКОБУ СА ЗАКОНОМ - ДИВЕРЗИОНИ МЕХАНИЗМИ

1. РЕЛЕВАНТНИ УН ИЗВОРИ - СТАНДАРДИ

Конвенција УН о правима детета („Службени лист СФРЈ - Међународни уговори“, бр. 15/90 и „Службени лист СРЈ - Међународни уговори“, бр. 4/96 и 2/97)

Члан 3. став 1. У свим активностима које се тичу деце, без обзира да ли их предузимају јавне или приватне институције социјалног старања, судови, административни органи или законодавна тела, најбољи интереси детета биће од првенственог значаја.

Члан 40.

1. Стране уговорнице признају право сваком детету за које се тврди, које је оптужено или за које је утврђено да је прекршило кривични закон, на поступак усклађен са унапређивањем дететовог осећаја достојанства и вредности, који њега/њу подстиче на поштовање људских права и основних слобода других и који узима у обзир узраст детета и чињеницу да је пожељно залагати се за његову/њену реинтеграцију и преузимање конструктивне улоге у друштву.

3. Стране уговорнице ће настојати да подстичу стварање закона, поступака, органа и установа који се изричито односе на децу и баве децом за коју се тврди, која су оптужена или за коју је утврђено да су прекршила кривични закон, а посебно: ...

(б) доношење мера, кад год је могуће и пожељно, за поступање са таквом децом, без прибегавања судском поступку, с тим да буду у потпуности поштована људска права и законска заштита.

Други УН извори

Стандардна минимална правила УН за малолетничко правосуђе („Пекиншка правила“), Резолуција 40/33 Генералне скупштине УН (1985)

11. Одступање од редовног поступка

11.1 Кад год је то могуће, размотриће се могућност да се случајеви малолетних преступника решавају без прибегавања формалном суђењу пред надлежним органима...

11.2 Полиција, тужилаштво или други органи који се баве случајевима малолетника биће овлашћени да решавају те случајеве по свом нахођењу, без прибегавања формалним расправама, у складу са критеријумима утврђеним за те потребе у дотичним правним системима, као и у складу са принципима утврђеним овим Правилима.

11.3 За свако одступање од редовног поступка које укључује упућивање случаја одговарајућим друштвеним или другим службама потребна је сагласност малолетника или његових родитеља или старатеља, под условом да таква одлука о упућивању случаја буде предмет преиспитивања од стране надлежног органа, када се то затражи.

11.4 Како би се олакшало овакво решавање малолетничких случајева, чиниће се напори да се створе програми локалних заједница као што су привремени надзор и усмеравање, обештећење и накнада штете жртвама.

Стандардна минимална правила УН за мере алтернативне институционалном третману („Токијска правила“), А/Резол/45/110 (1990)

2.5 Треба размотрити могућност да се проблем преступника решава на нивоу локалне заједнице у мери у којој је то могуће без коришћења званичног судског поступка или суђења, уз коришћење правне заштите и у складу са законом.

5.1 Где треба и када је то у складу с правним системом, полиција, тужилаштво или неке друге агенције које се баве кривичним предметима треба да имају овлашћења да ослободе преступника ако сматрају да наставак судског поступка према њему није потребан за заштиту друштва, за превенцију криминала или унапређење поштовања закона и за права жртва. Да би се могло одлучити о исправности одлуке о ослобађању или о наставку судског поступка, потребно је изградити скуп критеријума у сваком правном систему. Кад се ради о лакшим преступима, тужилац може изрећи одговарајућу меру алтернативну институционалном третману.

Смернице УН о улози тужилаца („Смернице из Хаване“) (1990)

Алтернативе кривичном гоњењу

18. У складу са домаћим правом, тужиоци ће посветити дужну пажњу одустанку од кривичног гоњења, условној или безусловној обустави процедуре, или скретањем кривичног случаја из формалног правосудног система, уз пуно поштовање права осумњиченог и жртве. У том циљу, државе ће максимално размотрити могућности усвајања диверзионих мера не само у циљу смањења великог броја предмета, него и како би се избегле последице стигматизације преткривичног притвора, оптужбе и осуде, као и могуће негативне последице извршења кривичне санкције у затвореној институцији.

19. У земљама у којима тужиоци имају дискреционо овлашћење покретања поступка против малолетника, посебна пажња ће бити посвећена природи и тежини кривичног дела, заштити друштва и личности и околностима одрастања малолетника. Приликом доношења одлуке, тужиоци ће посебно размотрити доступне алтернативе кривичном гоњењу у

оквиру постојећих закона и процедура који се односе на малолетничко правосуђе. Тужиоци ће се максимално трудити да покрену кривично гоњење против малолетника само када је то строго неопходно.

2. ДОМАШАЈ УН СТАНДАРДА

Комитет за права детета, Општи коментар бр. 10:¹

Б. Интервенције/диверзиони програми

Интервенције без прибегавања судском поступку

24. Према члану 40(3) КПД, државе потписнице ће настојати да унапреде мере за поступање са децом за коју се наводи, која су оптужена или за коју је утврђено да су прекршила кривични закон, без прибегавања судском поступку, кад год је то примерено или пожељно. Имајући у виду да већина младих учинилаца учини само ситније кривично дело, читав низ мера, у које спадају искључивање из кривичног судског поступка за малолетнике и упућивање на алтернативне (друштвене) службе (тј. диверзионе мере), требало би да буде добро установљена пракса која може и треба да се примењује у већини случајева.

25. Комитет сматра да државе потписнице имају обавезу да промовишу мере поступања са децом у сукобу са законом без прибегавања судском поступку, које се примењују, а свакако нису ограничене на децу која учине ситнија кривична дела, као што је крађа у продавници или друга имовинска дела са ограниченом штетом, као и на децу која су први пут учинила неко дело. Статистике у многим земљама говоре да највећи број, а често већина дела коју учине деца спада у ове категорије. То је у складу са принципима наведеним у члану 40(1) КПД да се у оваквим случајевима не прибегава судским поступцима према кривичном закону. Осим што је тиме избегнута стигматизација, овај приступ даје добре резултате код деце и у интересу је јавне безбедности, а показао се и као ефикаснији.

26. Државе потписнице треба да предузму мере да поступање са децом у сукобу са законом без прибегавања судским поступцима постане саставни део њихових система малолетничког правосуђа, као и да при том осигурају да људска права и правна заштита деце буду у потпуности поштована и заштићена (члан 40(3)(б)).

27. Државама потписницама се препушта дискреционо право да одлуче о самој природи и садржају мера за поступање са децом у сукобу са законом без прибегавања судском поступку, као и да предузму потребне законодавне и друге мере за њихово спровођење. Што се тиче поштовања људских права и мера правне заштите, Комитет упућује на одговарајуће делове члана 40 КПД и наглашава следеће:

– Диверзионе мере... би требало користити само уз обавезан доказ да је дете учинило наведено дело, да је оно слободно и својевољно признало одговорност, и да за то признање није коришћено застрашивање или притисак, и коначно да се оно неће употребити против њега у било ком наредном судском поступку;

¹ Комитет за права детета, Општи коментар бр. 10: Права деце у малолетничком правосуђу, ЦРЦ/Ц/ГЦ/10, 25. април 2007.

- Дете мора слободно и својевољно да да писмени пристанак на примену диверзионих мера, заснован на адекватним и детаљним подацима о природи, садржају и трајању мере, као и о последицима неуспеха сарадње, спровођења и окончања мере. У смислу већег укључивања родитеља, државе потписнице могу такође да размотре могућност захтева за пристанак родитеља, а посебно када се ради о деци млађој од 16 година;
- Закон мора да садржи посебне одредбе наводећи појединачне случајеве у којима је могућа примена диверзионих мера, а овлашћења полиције, тужилаца и/или других органа који ће доносити одлуке у овом смислу треба регулисати и преиспитати, посебно како би се деца заштитила од дискриминације;
- Детету треба омогућити да тражи правну или другу одговарајућу помоћ приликом одлучивања о томе која му од диверзионих мера коју је понудио надлежни орган, највише одговара и коју би оно желело, као и о могућности њеног преиспитивања;
- Пошто дете заврши са диверзионом мером, случај би требало да буде коначно и дефинитивно затворен. И мада је дозвољено водити поверљиву евиденцију из разлога администрације и приказа података, њу не треба третирати као „кривичну евиденцију“, а дете које је прошло диверзиони програм се не сме третирати као неко ко је раније осуђиван. Уколико постоји било каква евиденција о том случају, приступ тим информацијама треба да буде омогућен искључиво надлежним органима власти који су овлашћени да раде са децом у сукобу са законом и то на ограничени рок, нпр. највише у току једне године.

Алтернативне мере у преткривичном поступку

68. ... Комитет жели да нагласи да надлежни органи власти – у већини држава јавно тужилаштво – треба стално да испитују могућности примене мера које су алтернатива судској пресуди. ... Детету треба објаснити да је спровођење таквих мера начин да се обустави формални кривични поступак у оквиру закона за малолетнике, који ће бити окончан уколико се мера буде одвијала на задовољавајући начин.

69. У овом поступку предлагања мера које су алтернатива судској пресуди на нивоу тужилаштва, људска права детета и мере правне заштите треба да буду у потпуности поштоване.

Комитет за права детета, Општи коментар бр. 12: Право детета да буде саслушано²

59. У случају примене диверзионих механизма, укључујући посредовање (медијацију), дете мора добити прилику да дâ слободан и вољни пристанак и мора имати прилику да добије правни и други савет и помоћ, како би одлучило о прикладности и пожељности предложеног диверзионог механизма.

² Комитет за права детета, Општи коментар бр. 12: Право детета да буде саслушано, ЦРЦ/Ц/ГЦ/12, 1. јул 2009. г.

Комитет за права детета, Општи коментар бр. 9: Права деце са инвалидитетом³

74. ... с обзиром на висок степен рањивости деце са сметњама у развоју, Комитет препоручује ... да се узму у обзир следећи елементи третмана деце са сметњама у развоју која су (наводно) у сукобу за законом:

(б) Владе треба да развију и спроведу разноврсне и флексибилне алтернативне мере које дозвољавају могућност прилагођавања тих мера капацитетима и способностима детета, ради избегавања судског процеса. Са децом са сметњама у развоју која су у сукобу са законом треба у највећој мери поступати без прибегавања формалноправним процедурама. Такве процедуре треба размотрити само тамо где је то у интересу јавног реда. У таквим случајевима, треба учинити посебне напоре како би се дете информисало о процедурама за малолетне прекршиоце и о својим правима;

3. РЕЛЕВАНТНИ ОСНОВ ПОСТУПАЊА У ДОМАЋЕМ ПРАВУ

Одредбе закона

Закон о малолетним учиниоцима кривичних дела и кривичноправној заштити малолетних лица, („Службени гласник РС“, бр. 85/2005), чланови 5 - 8, члан 62, члан 71, члан 86

Закључна запажања УН Комитета за права детета са препорукама – Република Србија (2017)

65. У светлу Општег коментара бр. 10 (2007) о правима деце у малолетничком правосуђу, Комитет апелује на државу потписницу да у потпуности усклади свој систем малолетничког правосуђа са Конвенцијом и другим релевантним стандардима. Конкретно, Комитет апелује на државу потписницу да:

а. хитно успостави специјализоване објекте и поступке суда за малолетнике са одговарајућим људским, техничким и финансијским ресурсима, као и да обезбеди да специјализоване судије континуирано добијају одговарајућу обуку;

б. осигура пружање квалификоване и бесплатне правне помоћи деци у сукобу са законом у раној фази поступка и током правног поступка;

ц. осигура да се мере алтернативне притвору, као што су диверзионе мере, условна казна, посредовање, саветовање или друштвено корисни рад, у потпуности спроводе где год је то могуће, као и да обезбеди да се притвор користи као последње средство и на најкраћи могући временски период и да се редовно ревидира у циљу укидања;

³ Комитет за права детета, Општи коментар бр. 9: Права деце са инвалидитетом, ЦРЦ/Ц/ГЦ/9, 27. фебруар 2007. г.

д. у случајевима када је притвор неизбежан, обезбеди да су услови притвора у складу са међународним стандардима, укључујући у погледу приступа образовању и здравственим услугама.

Пракса домаћих судова

Услови за примену васпитног налога према малолетном лицу

Закон о малолетним учиниоцима кривичних дела и кривичноправној заштити малолетних лица, члан 5 став 3

Сентенца: Ако малолетник негира да је учинио кривично дело које му се ставља на терет суд му не може изрећи васпитни налог.

Из образложења: "Жалбом браниоца малолетног Н.В. основано се истиче да се побијано решење заснива на погрешно и непотпуно утврђеном чињеничном стању, с обзиром да су у првостепеном решењу изостали разлози који се односе на закључак првостепеног суда да се у конкретном случају малолетном Н.В. изрекне васпитни налог.

Првостепени суд је изреком побијаног решења малолетнима... одредио васпитни налог - укључивање у појединачни или групни третман у одговарајућој здравственој установи или саветовалишту због кривичног дела ситна крађа, утаја и превара у саизвршилаштву из чл. 210 ст. 1 у вези чл. 33 КЗ, са образложењем да имајући у виду предлог Вишег јавног тужиоца у К: из ког произилази да се према малолетницима могу применити одредбе чл. 5 и чл. 7 Закона о малолетним учиниоцима кривичних дела и кривичноправној заштити малолетних лица, изрекао васпитни налог.

... малолетни Н.В. у својој одбрани датој пред првостепеним судом негирао је извршење кривичног дела које му је, напред наведеним захтевом за покретање поступка стављено на терет...

Доводећи у везу законску одредбу чл. 5 ст. 3 Закона о малолетним учиниоцима кривичних дела и кривичноправној заштити малолетних лица, којом су прописани услови за примену васпитног налога и то признање кривичног дела од стране малолетника и његов однос према кривичном делу и оштећеном, остаје нејасно којим критеријумима се руководио првостепени суд када је малолетнима... изрекао васпитни налог, о чему су у образложењу побијаног решења у целости изостали разлози, а што се основано истиче жалбом браниоца малолетног Н.В."

(Решење Апелационог суда у Крагујевцу, Кжм1 43/2016 од 20.10.2016. године)

4. ПОСЕБНЕ НАПОМЕНЕ/УКАЗИВАЊЕ НА ДРУГЕ РЕЛЕВАНТНЕ ИЗВОРЕ