

Pregledni članak
UDK: 343.2.01

HETEROGENA FILOZOFSKA SHVATANJA O KAZNI SA POSEBNIM OSVRTOM NA KAŽNJAVANJE MALOLETNIKA

Selvedin Avdić

Ministarstvo finansija – Poreska uprava – Filijala Novi Pazar

U ovom radu objašnjen je uticaj različitih filozofskih shvatanja o kazni, sa posebnim osvrtom na koncept kažnjavanja maloletnika. Polazeći od činjenice da se pitanje krivičnopravne reakcije prema maloletnicima oslanja na učenju o krivičnim sankcijama uopšte, u prvom delu rada ukazano je na pojam i elemente kazne. Prilikom određivanja pojma kazne mora se voditi računa o zajedničkim karakteristikama sistema kazni, prihvaćenim u raznim državama, kao i specifičnostima pojedinih kaznenih sistema. Drugi deo rada posvećen je različitim teorijskim shvatanjima u odnosu na opravdanost primene kazne prema maloletnicima, osnovu prava države da kažnjava, kao i svrsi kažnjavanja maloletnika. Kažnjavanje maloletnika u današnjim uslovima je teško razumljiv aspekt društvenog života, čija primena u praksi nije nimalo jednostavna. Osnovna teškoća u procesu određivanja cilja kazne prema maloletnim delinkventima potiče iz nerešenih filozofskih sukoba mišljenja.

Ključne reči: filozofska shvatanja, maloletnici, kažnjavanje maloletnika.

UVOD

Maloletnički kriminalitet ne predstavlja novu društvenu pojavu, već se društvo sa maloletnim izvršiocima krivičnih dela sreće još od najstarijih vremena. Kako se u različitim epohama menjao stav o krivičnopravnoj odgovornosti maloletnika, tako se menjao i sistem krivičnih sankcija koje se mogu izreći maloletnim delinkventima. Sa tim u vezi, krajem XIX veka javlja se dilema: kazna ili društvena zaštita. U Briselu je još 1889. godine održan *Prvi kongres međunarodnog kriminalističkog udruženja*, na kojem su predstavnici takozvane sociološke škole (Franz von Liszt, Adolphe Prins, Gerard Anton van Hamel) postavili osnove „maloletničkog krivičnog prava“. Krivičnopravna i kriminološka mišljenja, oličena u delovanju klasične škole (Cesare Beccaria, Jeremy Bentham, Ludwig Feuerbach), načelno su apostrofirala krivicu učinilaca, dok su pozitivisti stavljali akcenat na unutrašnje (endogene) faktore koji nagone učinioca na kriminalno ponašanje. Prevedeno na teren maloletnika, prvim pristupom, zasnovanom na krivici, teži se kažnjavanju maloletnika, a drugim eliminisanju kriminogenih faktora kroz mere društvene odbrane, odnosno mere bezbednosti. Suprotstavljena shvatanja klasičara i pozitivista nalaze svoju dodirnu tačku upravo kod predstavnika sociološke (i neoklasične) škole, koji su afirmisali ideju o posebnom položaju maloletnih učinilaca krivičnih dela.

1. Pojam i elementi kazne

Prilikom određivanja pojma kazne mora se voditi računa o zajedničkim karakteristikama sistema kazni, prihvaćenim u raznim državama (opšti pojam kazne), kao i o specifičnostima pojedinih kaznenih sistema (pojam kazne pojedinog kaznenog sistema ili sistema određene države). Pravni pojam kazne i njena pravna obeležja određuju se u krivičnom pravu. Međutim, kazna nije samo pravna kategorija; ona je po svojoj sadržini i društvena kategorija. Stoga se prilikom definisanja kazne pojavljuju tri načina sagledavanja njenog dejstva (Konstantinović-Vilić & Kostić, 2011): krivičnopravno gledište ili formalni pojam kazne; materijalni pojam kazne i materijalno-formalni pojam kazne.

Formalni pojam kazne ukazuje na to da kazna predstavlja meru oduzimanja ili ograničavanja izvesnog prava koje pripada učiniocu krivičnog dela, a koju izriče sud u zakonom određenim slučajevima. Ovako određen pojam kazne kritikovan je zato što zapostavlja društveni značaj dejstva kazne (Konstantinović-Vilić & Kostić, 2011). Materijalni pojam kazne polazi od njenog cilja, a to je zaštita društva od kriminaliteta, što se čini putem retribucije (ili odmazde) ili prevencije (specijalne i generalne). Ovaj pojam je suviše uopšten. Zato treba dati primat materijalno-formalnom određenju kazne, koji obuhvata, kako samo ime kaže, obe strane navedenog instituta. Shodno navedenom, kazna se može definisati kao prinudna mera predviđena u zakonu, koju izriče sud prema krivično odgovornom učiniocu krivičnog dela, s ciljem zaštite određenih vrednosti u određenom društvu, a koja se sastoji u oduzimanju ili ograničavanju određenih sloboda i prava (Avdić, 2017).

Ovako određen pojam kazne oslikava njen osnovni, opšti ili apsolutni element. Ovi elementi čine suštinu kazne kao sredstva politike suzbijanja kriminaliteta od najstarijih vremena do danas. Bez njih ne može da postoji nijedna kazna. Tako kaznu karakterišu sledeći elementi: (Jovašević & Kostić, 2012): 1) kazna je prinudna mera, što znači da se ona primenjuje mimo volje učinioca krivičnog dela, kao odgovor društva na njegovu protivpravnu delatnost; 2) kazna ima određenu svrhu koja se želi postići njenim izricanjem i izvršenjem. Naime, opšta svrha jeste u suzbijanju dela, a posebna svrha sastoji se u specijalnoj i generalnoj prevenciji, kao i izražavanje društvene osude za izvršeno krivično delo; 3) kazna se izriče učiniocu krivičnih dela, koji su krivi za izvršeno krivično delo; 4) kazna mora biti predviđena u zakonu pre nego što je krivično delo izvršeno; i 5) kaznu izriče sud u zakonom propisnom postupku. Naime, svaka kazna koja je namenjena maloletnicima mora zadovoljavati navedena obeležja. Prema tim opštim obeležjima, kazne prema maloletnicima ne razlikuju se od kazni namenjenim punoletnim licima.

2. Osnov i svrha kažnjavanja maloletnika

Opravdanost primene kazne prema maloletnicima, osnov prava države da kažnjava, svrha i ciljevi kažnjavanja predstavljaju osnovna pitanja kojima se bave filozofija krivičnog prava, penologija, sociologija kažnjavanja i druge nauke. U literaturi se ove oblasti posmatraju kao odvojene naučne discipline, koje proučavaju ova pitanja nezavisno jedna od druge. Neki autori primećuju da se kao rezultat

takvog pristupa dešava da je filozofija kažnjavanja „često veoma udaljena od realnosti penalne prakse, dok penologija i sociologija kažnjavanja pojednostavljeno i nejasno obrađuju kompleksna normativna pitanja“ (Duff, 1994). Međutim, kada razmišljamo o kazni, skloni smo da razmišljamo o tome kako ona utiče na punoletne osobe, a ne na maloletnike. Pitanje o tome šta lopov zaslužuje ili koja je najpogodnija kazna za ubicu, pretpostavlja da su lopov i ubica punoletne osobe. Mnogi veruju da se godine starosti počinioca krivičnog dela mogu uzeti kao opravdanje za različite kazne za iste zločine (Thom, 2012).

Kaznene teorije, odnosno logičke pretpostavke na osnovu kojih ljudi pravdaju kažnjavanje kreću se od mišljenja prosečnog laika do gledišta koja zastupaju pravници, kriminolozi i drugi naučni radnici. Neznanje i predrasude prosečnog čoveka verovatno više smetaju kriminologiji, nego većini nauka koje se odnose na ljudsko ponašanje. Na taj način, kaznene teorije često iznose osobe koje ne znaju zašto prestupnici vrše krivična dela, ali koje ipak sebi postavljaju cilj da „unište zločin“ ili „da prestupniku daju ono što je zaslužio“ (Eliot, 1962).

Činjenica je da postoji nesklad između teorije kažnjavanja, penalne politike i kaznene prakse; neslaganje između deklariranih ciljeva i aktuelne prakse. Međutim, postoje i skriveni ciljevi koje kreatori kaznene politike nerado izgovaraju. Pošto kažnjavanje služi i kao sredstvo kojim država demonstrira svoju moć, teorije o kažnjavanju se obično oslanjaju na aktuelne političke teorije. Sa stanovišta liberalnih teorija, kažnjavanje se opravdava u meri u kojoj štiti slobodu građana da žive zaštićeni od pretnji kriminala. Prema liberalima, država ne sme da kažnjava više nego što je potrebno za ostvarivanje svrhe kažnjavanja, a njeni organi ne smeju suviše zadirati u privatnost i slobode pojedinaca. Nasuprot tome, komunitarne teorije više naglašavaju opšte vrednosti i dobra, daju državi širu i pozitivniju ulogu u ostvarivanju opšteg blagostanja, pa stoga podstiču mnogo interventnije forme kaznenih sistema (Vasiljević-Prodanović, 2011). Zanimljivu teoriju kažnjavanja imao je Lombrozo, koji je smatrao da se društveno blagostanje mora staviti ispred prestupnika, a da se prestupnik i njegova žrtva moraju staviti ispred krivičnog dela. S tim ciljem, kazne se moraju razlikovati prema tipu prestupnika. Takođe, pomenuti autor je smatrao nepravednim kažnjavanje duševno bolesnih prestupnika, pa je umesto kažnjavanja predlagao njihovo lečenje. U pogledu maloletnika on je zahtevao da se upotrebe preventivne metode kako bi se u začetku ukinule delinkvencije (Eliot, 1962).

Nasuprot navedenom, postoje mišljenja da cilj kazne nije sprečavanje, zaštita, nadoknada ili prevencija, pa čak ni popravljavanje maloletnika. Njen cilj jeste uspostavljanje ravnoteže u moralnom poretku, koja je izvršenjem zabranjene radnje poremećena. Kazna je negacija pristupa koji je negacija prava. Ona je, prema Hegelu, „negacija negacije“, *remedium peccati*. Iako ova definicija zvuči suviše načelno i beživotno, ona je nezaobilazna, jer – bez obzira na sav kasniji razvoj koji je kažnjavanje povezao sa nizom drugih činjenica, naročito onih koje se tiču prevencije i zaštite – kazna će, gde god kao takva postoji, uvek zadržati svoj izvorni smisao: ostaće osveta, moralni odgovor na nemoralni akt, često nekorisna, pa, praktično gledano, i štetna.

Filozofska razmišljanja, pravna i politička shvatanja o kazni razvijala su se u dva pravca: 1) utvrđivanje pravne osnove kažnjavanja, ili da li država ima pravo da kažnjava i na kojim osnovama se zasniva to njeno pravo, kao i 2) utvrđivanje cilja kazne, svrhe koju država želi da postigne kažnjavanjem učinilaca krivičnih dela (Konstantinović-Vilić & Kostić, 2011). Radbruch (Gustav Radbruch) navodi da je u teoriji krivičnog prava uvek bila prisutna razlika između učenja o osnovu kazne (ili njenom opravdanju) i učenja o svrsi kazne. Ova učenja su komplementarna iako razmatraju dva posebna pitanja, s obzirom na to da pojedinim učenjima o osnovu kazni odgovaraju određena učenja o njihovoj svrsi (Ćorović, 2015).

2.1. Teorije o osnovu kažnjavanja

U filozofskoj literaturi o moralnom opravdanju kazne, kao i o njenom pravnom osnovu postoji mnogo autora. Najistaknutiji predstavnici koji su se, između ostalog, bavili ovom problematikom svakako su Hegel i Kant, kao i Mebot (J. D. Mabbott), MekKloski (H. J. McCloskey), Mandl (C.W.K. Mundle), Marfij (J. G. Murphy), Rejčels (J. Rachels). Pravno-filozofska shvatanja o opravdanosti kazne formulisana su u okviru četiri teorije: idealističke teorije, teorija društvenog ugovora, pravne teorije i sociološke teorije.

Idealističke teorije opravdanost prava države na kažnjavanje nalaze u postojanju apsolutne pravde. Pristalicama ove teorije najbitnije je zadovoljenje pravde, koja zahteva da svaka osoba, u skladu sa svojim radnjama i ponašanjem, dobije kaznu ili nagradu. Ukoliko je neko izvršio krivično delo treba da bude kažnjen, kako bi pravda bila zadovoljena. Sa gledišta učinioaca krivičnog dela, kazna znači ispaštanje zbog dela koje je izvršio. Zavisno od osnova na kojem se apsolutna pravda zasniva, idealističke teorije se dele na tri osnovne grupe: teorija božanske pravde, teorija moralne pravde i teorija zakonske pravde (Konstantinović-Vilić & Kostić, 2011). Za teoriju božanske pravde karakteristično je da se pravni osnov nalazi u božanskom pravu na kaznu. Najpoznatiji predstavnik teorije moralne pravde je Kant. On je smatrao da pojedinac mora da bude kažnjen ukoliko povredi moralne norme izvršenjem krivičnog dela. Počinilac treba da bude kažnjen na osnovu izvršenog krivičnog dela, koje predstavlja „smetnju slobodi“. Shvatanja zasnovana na Hegelovoj filozofiji pripadaju teoriji zakonske pravde. Osnov objašnjenja prava države na kažnjavanje nalazi se u pozitivnom pravu. Krivično delo je suprotno opštoj volji, pa izvršenje krivičnog dela znači negaciju prava. Primenom kazne, prema Hegelovom učenju, eliminiše se krivično delo kojim je negirano pravo, te je kazna negacija negacije prava (Konstantinović-Vilić & Kostić, 2011).

Teorija društvenog ugovora osnov prava na kažnjavanje nalazi u društvenom ugovoru, koji postoji između države i pojedinca. Ovu teoriju je postavio Žan Žak Ruso, a ostali predstavnici su: Monteskje, Fihte, Grocius, Hobs, Bekarija. Prema teoriji društvenog ugovora, prilikom stvaranja države, pojedinci su se dogovorili da na državu prenesu određena svoja prava, između ostalog, i pravo na slobodu i život. Pravo na kažnjavanje, koje država ima kada pojedinac počini krivično delo, proizilazi iz ovakvog nepisanog ugovora. Tako Ruso smatra da kazna postoji s jedne strane zato što društvo tako hoće, a s druge strane zato što su pojedinci svesno

izabrali da čine krivična dela. Ovakav filozofski sistem nije ostavljao mesta za diskrecione presude od strane sudija. Istovremeno, on je doveo do krajnje surovih i strogih kazni (Eliot, 1962). Na kraju, bitno je napomenuti da je ova teorija nenaučna, između ostalog, i zbog toga što polazi od neutemeljene pretpostavke da su pojedinci sklopili ugovor sa državom (Konstantinović-Vilić & Kostić, 2011).

Pravne teorije polaze od činjenice da je sa nastankom države nastalo i pravo kao instrument za zaštitu države i njenih interesa. Pravo daje državi različita ovlašćenja, pa i ovlašćenje da primeni kazne protiv počinioca krivičnih dela. Najpoznatiji predstavnik ove teorije jeste Binding. On je tvrdio da se osnov prava na kažnjavanje nalazi u pravu države da od pojedinaca zahteva poslušnost, a ukoliko pojedinci vrše krivična dela i krše krivičnopravne norme, pravo na poslušnost se pretvara u pravo na kaznu. Naime, prema učenju ove teorije, krivično pravo pruža zaštitu apstraktnim pravnim dobrima, a ne konkretnim pojedincima. Prema tome, učinilac se kažnjava upravo zato što je prekršio državno pravo, tako da je u pitanju pravni konflikt, a ne konflikt između građana (Ćorović, 2015).

Sociološke teorije objašnjavaju pravni osnov kazne polazeći od društvene funkcije prava. Najpoznatiji predstavnici ovih teorija bili su: Bentam i italijanski pozitivisti Feri i Garofolo. Oni su tvrdili da je pravni osnov kazne u njenoj društvenoj korisnosti, i da je kazna korisno, nužno i neophodno sredstvo za održavanje pravnog poretka, odbrane društvenih interesa i društva (List, 1902). Takođe, Bentam smatra da je opšti cilj svih zakona da povećaju sreću, a da je kazna jedno zlo koje se dopušta samo ako pruža nadu da sprečava veće zlo. Ma kakva bila dosuđena kazna, ona mora biti u srazmeri sa izvršenim prestupom, ali sa ciljem da ga mora prevazići, ako se želi da ima bilo kakvo zastrašujuće dejstvo (Eliot, 1962). Bentam je dao poseban doprinos reformi kaznenih ustanova i uopšte kaznenog sistema, što je dovelo do humanizacije kaznenog tretmana prema osuđenim licima (Jovašević & Kostić, 2012), uključujući i maloletnike.

Pitanje opravdanosti kazne i pravnog osnova kažnjavanja u savremenom krivičnom pravu više nije aktuelno (Roxin, 2006). Danas gotovo niko, sa izuzetkom određenih anarhističkih učenja, koja su našla svoje mesto i unutar kriminologije (Ignjatović, 2007), državi ne negira ovo pravo. Naime, krivično pravo, kazna i kažnjavanje jesu instrumenti kojih se država nije mogla odreći (Bačić, 1998). Pravo kažnjavanja je uzajamno povezano sa pitanjem suverenosti kao jednog od obeležja države: „države ljubomorno čuvaju za sebe pravo kažnjavanja (*ius puniendi*) kao jedan od najočitijih oblika suvereniteta“ (Ristivojević, 2011). U načelu, može se prihvatiti shvatanje o nužnosti i celishodnosti kazne: kažnjavanje je „nužno zlo“ ili „gorka nužnost“, uz obavezno posmatranje kroz prizmu sadašnjeg doba (Ćorović, 2015).

Na kraju, neophodno je ukazati na činjenicu da je kažnjavanje maloletnika u današnjim uslovima duboko problematičan i teško razumljiv aspekt društvenog života, čija primena u praksi nije nimalo jednostavna (Garland, 2012). Pitanje prava države na kažnjavanje u sferi maloletničkog zakonodavstva može se transformisati u pitanja opravdanosti kažnjavanja te kategorije učinilaca, imajući u vidu njihovu biopsihološku i socijalnu nezrelost i pitanje kojom vrstom kazne je opravdano (osnovano ili legitimno) kazniti maloletnike. Naime, trebalo bi da je nesporno da

starije maloletnike, u slučaju vršenja teških krivičnih dela treba kažnjavati, jer to zahteva princip pravednosti. Naravno, može se postaviti pitanje doba života od kada se neko lice može smatrati starijim maloletnikom, što je inače različito regulisano u uporednom pravu.

Pristup striktnog kažnjavanja maloletnika nije prihvaćen u međunarodnom, kao ni u nacionalnim zakonodavstvima. Dok se u slučajevima punoletnih i, možda, kada je reč o ozbiljnim prestupima maloletnika može smatrati da sankcije sa funkcijom odmazde imaju određeno opravdanje, takve argumente u postupcima prema maloletnicima je uvek neophodno nadjačati interesom osiguranja dobrobiti i budućnosti mlade osobe.

Takođe, opravdanost kažnjavanja maloletnika može se sagledati i sa kriminalnopolitičkog stanovišta. Naime, veoma je važno da se u cilju suzbijanja i sprečavanja prestupništva maloletnih lica pravilno sagledaju načini i modeli krivičnopravnog reagovanja i da se blagovremeno prepoznaju mere kojima će se društvo zaštititi na najbolji način (Blagić, 2015). Međutim, iako su prisutne lakše mere koje se najčešće primenjuju prema maloletnicima, kažnjavanje maloletnika je zadržano kao izuzetna mera. Neophodno je saglasiti se s tim da je kažnjavanje maloletnika u izuzetnim slučajevima opravdano, imajući u vidu opšte stanje kriminalnog ponašanja maloletnih lica, zatim porast izvršenih krivičnih dela počinjenih od strane maloletnih učinioaca, kao i prirodu i težinu izvršenih krivičnih dela. Shodno navedenom, pitanje opravdanosti kažnjavanja maloletnika ostaće aktuelno i konstantno će se preispitivati, bez obzira na to što se ostvaruje svrha kažnjavanja maloletnika kroz vaspitavanje, pravilan razvoj ličnosti, kao i specijalnu i generalnu prevenciju.

2.2. Teorije o cilju kažnjavanja

Kazna predstavlja zlo koje se nanosi učiniocu krivičnog dela, a koje se sastoji u povredi ili oduzimanju izvesnih prava koja pripadaju tom učiniocu. Saznanje cilja ili svrhe primene kazne predmet je naučnog razmatranja, kako u krivičnom pravu, tako i u penologiji. Postoji veliki broj shvatanja o tome šta društvo/država želi da postigne primenom kazne prema učiniocima krivičnih dela, zasnovanih na različitim filozofskim koncepcijama. Sva filozofska shvatanja o svrsi kažnjavanja mogu se podeliti na tri grupe: apsolutne ili retributivne, relativne ili utilitarističke, kao i mešovite ili eklektičke teorije.

Prema široko prihvaćenom stanovištu, *retributivne teorije* zasnivaju se na ideji postojanja apsolutne pravde, gde je odmazda svrha kažnjavanja. Prema ovoj teoriji, osnovni cilj kazne je odmazda za izvršeno delo; učinilac se kažnjava zato što je grešio, a ne da ubuduće ne bi grešio. Budući da je činjenica da je prestupnik počinio izvršio krivično delo prošla činjenica, retributivne teorije su u pogledu svrhe kažnjavanja okrenute prošlosti (Flew, 1969). Kao takve, one su fokusirane na izvršeno krivično delo (kažnjavanje proporcionalno težini dela) (Hanna, 2014). Naime, navedeno shvatanje zasniva se na tome da kazna nema posebne ciljeve i da ne teži ka ostvarivanju istih, već je sama sebi cilj.

Suprotno retributivnim teorijama, utilitarističke teorije kazne su okrenute budućnosti i u centar svog interesovanja postavljaju prestupnika (popravljanje i reintegraciju). Prilikom određivanja svrhe kažnjavanja one polaze od ideje da je osnovni smisao i cilj kazne u njihovom delovanju na ljude, kako ubuduće ne bi vršili krivična dela. Kazna u ovom slučaju nije sama sebi cilj i kao takva je usmerena ka budućnosti, jer se ne kažnjava samo zato što se zgrešilo, već da se ne bi u budućnosti grešilo.

Postoji i treća grupa teorija, koje se bitno razlikuju od dva navedena pristupa i predstavljaju mešavinu prethodne dve teorije. Ove teorije, koje se označavaju kao mešovite ili eklektičke, svrhu kažnjavanja nalaze, s jedne strane u primeni kazne kao odmazde za izvršeno delo, ali, sa druge strane, i u preventivnom delovanju na buduće vršenje krivičnih dela. Međutim, nije jednostavno odgovoriti na pitanje u kojoj meri i na koji način je moguće ostvariti navedena shvatanja u kojima je svrha kažnjavanja specijalna i generalna prevencija, odnosno retribucija. Treba na kraju pomenuti i restorativni pristup, koji je usmeren ka žrtvi krivičnog dela i koji promoviše ideju da je svrha kažnjavanja vraćanje stvari u prvobitno stanje i popravljanje odnosa koji su narušeni izvršenjem krivičnog dela.

Osnovna teškoća u procesu određivanja cilja kazne prema maloletnim delinkventima proističe iz nerešenih filozofskih sukoba mišljenja, kao što su: rehabilitacija nasuprot zaslužene kazne; pomoć nasuprot pritiska i kažnjavanja; reagovanje prema posebnim okolnostima pojedinačnog slučaja nasuprot reagovanju u skladu sa zaštitom društva generalno; kao i generalno odvracanje nasuprot pojedinačnom lišavanju prava. Sukob između navedenih postavki izraženiji je u maloletničkim slučajevima nego kada su u pitanju punoletnici.

Pre nego što započnemo analizu teorija o cilju kazne, neophodno je napomenuti da efikasna prevencija i srazmerna retribucija (odmazda-zastrašivanje) ne smeju biti teorije suprotstavljene jedna drugoj, već obe moraju održavati određenu ravnotežu u savremenom društvu. Naime, zadatak modernog maloletničkog krivičnog zakonodavstva jeste da uspostavi ravnotežu ova dva principa (Weijers, 1999). Dalji razvoj teorija o kažnjavanju kretao se u pravcu opredeljivanja savremenih teoretičara za osnovne koncepcije o cilju kazne koje su se formirale kroz istoriju, a to su: retribucija (zastrašivanje), prevencija kriminaliteta, rehabilitacija (resocijalizacija) i restorativna pravda.

2.2.1. Retribucija (zastrašivanje)

Kazna je u prvom redu retributivna mera u tom smislu što izražava i u sebi materijalizuje, putem ograničenja određenih prava i sloboda čoveka, socijalno-etičku osudu pojedinca za učinjeno delo, opšte javno neodobravanje i prekor za to izvršeno delo. Kazna je javna negativna socijalno-etička osuda učinioca za izvršeno krivično delo, a u kontekstu toga podstičaj i poziv svima da se ponašaju u skladu sa zahtevima društva. Dakle, retributivna priroda kazne sastoji se u tome da ova prinudna mera krivičnog prava mora odgovarati zahtevima socijalne pravde (Flew, 1969).

Najpoznatije retributivne teorije jesu: teorija naplate duga; teorija zasluge; retrospektivističku teorija; minimalizam; teorija satisfakcije; fer-plej teorija, teorija umirenja; teorija poništavanja i teorija denuncijacije. Naime, u skladu sa koncepcijom klasične škole o slobodi volje, slobodi izbora između dobra i zla, i maloletnici su, kao i sva ljudska bića, obdareni slobodnom voljom, pa i slobodom izbora između dobra i zla.

Predstavnici retributivnih teorija saglasni su da je nužno korigovati osnovne teze prema maloletnicima. Naime, u postupcima prema maloletnicima nužno je odstupiti od postavke o primarnosti i neprikosnovenosti težine krivičnog dela. Razlozi za navedena odstupanja mogu biti sledeći: prvo, redukovanje kazne je opravdano jer krivicu maloletnika treba drugačije posmatrati, nego krivicu punoletnih, kako iz kognitivnih (manji kapacitet da shvate i procene potencijalne posledice ponašanja), tako i iz voluntarističkih razloga (manja sposobnost kontrole impulsa i odupiranja pritiscima). Drugo, ista kazna ostavlja neuporedivo jači utisak na maloletna, nego na punoletna lica (Miladinović-Stefanović, 2012).

Potrebno je naglasiti da se kažnjavanje maloletnika u skladu sa pozitivnopravnim propisima i međunarodnim dokumentima, primenjuje kao poslednja mera. Maloletnik se može samo u izuzetnim slučajevima kazniti, kada zbog visokog stepena krivice, prirode i težine krivičnog dela ne bi bilo opravdano izreći vaspitnu meru. Međutim, kažnjavanje maloletnika i pored svoje naglašene specijalne funkcije, koja se ogleda u vršenju pojačanog uticaja na maloletnog učinioca da ubuduće ne vrši krivična dela, kao i na druge da ne vrši krivična dela, ipak sadrži u sebi i određene elemente zastrašivanja, pa i odmazde kao takve, i odlikuje se represivnim delovanjem na maloletnog delinkventa.

2.2.2. Prevencija kriminaliteta

Svako društvo teži da u što većoj meri suzbije ponašanje kojim se krši društveni red. O prevenciji kao cilju kazne postoje mnogobrojne studije u okviru kriminalne politike. Literatura koja se bavi prevencijom kriminaliteta raspravlja o ciljevima i zadacima te borbe, koristeći termin „strategija“. Koncipiranje strategije prevencije kriminaliteta povezano je sa planiranjem njegovog suzbijanja. Kako sociolog Džek Gibs ističe, studije prevencije i njeni efekti na kažnjavanje moraju biti fleksibilni i prihvatiti razlike koje postoje između generalne i specijalne prevencije i karakteristika pojedinih kazni (Konstantinović-Vilić & Kostić, 2011).

Nesporno je da ima mnogo opravdanja za preduzimanje mera koje bi sprečavale delinkvenciju maloletnika, s obzirom na to da je poznato da je veliki broj odraslih osuđenika počeo kao maloletni prestupnik. Otuda svaki istinski plan prevencije mora biti usmeren ka suzbijanju delinkvencije maloletnika, sprečavajući ih da postanu prestupnici i savlađujući rane prestupničke težnje kod dece koja su se u „predelinkventnom“ dobu već pojavljivala pred sudom zbog svog delinkventnog ponašanja (Eliot, 1962). Naime, za uspešno suzbijanje i sprečavanje kriminaliteta maloletnika posebno je značajno da se ostvari koordinirano i trajno delovanje svih faktora koji mogu doprineti prevenciji maloletničke delinkvencije, a i odgovarajući

postupak i primena vaspitnih mera i drugih sankcija, naročito kroz društvenu reintegraciju maloletnika nakon izdržane vaspitne mere ili kazne (Singer & Mikšaj-Todorović, 1989).

Savremena gledišta o svrsi kažnjavanja uopšte, polaze od funkcionalnog jedinstva generalne i specijalne prevencije radi postizanja ciljeva kažnjavanja. Imajući u vidu pravnu prirodu kažnjavanja maloletnika i njene specifičnosti, moguće je da u jednoj situaciji ciljevi generalne prevencije zahtevaju strožiju kaznu, dok ciljevi specijalne prevencije zahtevaju blažu kaznu. Zato je neophodno da se prilikom kažnjavanja maloletnika, u svakom pojedinačnom slučaju, proceni odnos generalne i specijalne prevencije (Blagić, 2015).

2.2.3. Rehabilitacija (resocijalizacija)

Filozofija rehabilitacije ili resocijalizacije razvila se na osnovu kritike retributivnog koncepta. Osnovni cilj resocijalizacije jeste vraćanje osuđenog lica u društvenu zajednicu nakon izdržane kazne, osposobljenog da živi društveno prihvatljivim načinom života, kao i da ubuduće poštuje pravne i društvene norme (Konstantinović-Vilić & Kostić, 2011).

Da bi se postigao cilj resocijalizacije, osuđenika treba prevaspitati tako da prihvati pozitivne društvene stavove i vrednosti, da njihovo poštovanje shvati kao svoju obavezu. To je stvaranje svesti o obavezi i pravilnom odnosu prema društveno etičkim problemima, koja, po pravilu, nedostaju velikom broju izvršilaca krivičnih dela. Potrebno je da lice koje je izvršilo krivično delo shvati da njegovi problemi ne dolaze samo od društva, da su oni proizvod i njegove ličnosti, njegove percepcije stvarnosti, njegovih motiva, težnji i drugih sličnih svojstava (Milutinović, 1992).

Resocijalizaciju maloletnog delinkventa moguće je ostvariti transformacijom ponašanja, pa i cele ličnosti, tako da od devijantne, društveno štetne i negativne ličnosti postane društveno koristan član društva. Međutim, danas je opšteprihvaćeno da je cilj kažnjavanja maloletnika izmena ponašanja delinkvenata. Sredstva koja su se u tu svrhu upotrebljavala bila su veoma različita kroz istoriju ljudskog društva. Društvena zajednica se dugo nije mogla osloboditi zablude da se samo patnjom, ispaštanjem i nanošenjem fizičkog bola, može uticati na popravljavanje maloletnika.

2.2.4. Restorativna pravda

Razvoj koncepta restorativne pravde predstavlja jedno od najznačajnijih dostignuća savremenog krivičnog sistema i kriminalne politike. Iako, kako navode mnogobrojni autori, restorativna pravda ima dugu istoriju, njena moderna forma je relativno novijeg datuma. Smatra se da koreni restorativne pravde sežu daleko u prošlost, nalazeći svoju primenu u običajima i tradiciji svakog društva, počev od perioda antičkih civilizacija, pa čak i pre njih. Na različite načine, tokom razvoja čovečanstva, restorativna pravda najčešće se primenjivala za rešavanje konflikta i uspostavljanje mira unutar društvene zajednice, a u literaturi se nailazi na pojmove restitucija, kompenzacija, posredovanje, naknada štete, pomirenje, društveno koristan rad i slično. (Ćopić, 2007).

Razvojem maloletničkog pravosuđa, primat nad konceptom retributivne pravde preuzima reparativni ili restorativni sistem. Restorativna pravda pruža poseban pristup koji obuhvata izvršioca, žrtvu i društvenu zajednicu, sa ciljem pronalaženja rešenja za posledice nastale izvršenjem krivičnog dela.

Restorativni pristup se, u skladu sa mišljenjem savremenih kriminologa, može uspešno primenjivati prema maloletnim delinkventima kako bi se izbegao negativni efekat vođenja klasičnog krivičnog postupka na ličnost maloletnog delinkventa i njegov psihički razvoj. Poznato je da stigmatizacija koja se u manjoj ili većoj meri nameće maloletniku protiv koga se vodi krivični postupak može da stigmatizira maloletnika, oteža njegovu resocijalizaciju, a u nekim slučajevima i da profilise i usmeri njegovu dalju kriminalnu karijeru (Dimovski & Mirić, 2013).

ZAKLJUČAK

Krivičnopravna i kriminološka mišljenja, oličena u delovanju klasične škole, načelno su apostrofirala krivicu učinilaca, dok su pozitivisti stavljali akcenat na unutrašnje (endogene) faktore koji nagone učinioca na kriminalno ponašanje. Shodno navedenom, u odnosu na maloletne delinkvente, prvim pristupom, zasnovanom na krivici, teži se kažnjavanju maloletnika, a drugim eliminisanju kriminogenih faktora kroz mere društvene odbrane, odnosno mere bezbednosti. Naime, svaka kazna koja je namenjena maloletnicima, mora zadovoljiti osnovna obeležja kazne uopšte, pa se može konstatovati da se kazna prema maloletnicima ne razlikuje od kazne namenjene punoletnim licima.

Opravdanost primene kazne prema maloletnicima, osnov prava države da kažnjava, svrha i ciljevi kažnjavanja predstavljaju osnovna pitanja kojima se bave filozofija krivičnog prava, penologija, sociologija kažnjavanja i druge nauke. U literaturi se ove oblasti posmatraju kao odvojene naučne discipline, koje proučavaju ova pitanja nezavisno jedne od drugih. Filozofska razmišljanja, pravna i politička shvatanja o kazni, razvijala su se u dva pravca: 1) utvrđivanje pravne osnove kažnjavanja ili da li država ima pravo da kažnjava i na kojim osnovama se zasniva to pravo, kao i 2) utvrđivanje cilja kazne, svrhe koju država želi da postigne kažnjavanjem učinilaca krivičnih dela.

Međutim, pitanje opravdanosti kazne i pravnog osnova kažnjavanja u savremenom krivičnom pravu više nije aktuelno. Danas gotovo niko, uz izuzetak određenih anarhističkih učenja, koja su našla mesto i unutar kriminologije, ne negira državi ovo pravo. Neophodno je ukazati na činjenicu da je kažnjavanje maloletnika u današnjim uslovima duboko problematičan i teško razumljiv aspekt društvenog života, čija primena u praksi nije nimalo jednostavna. Pitanje prava države na kažnjavanje u sferi maloletničkog zakonodavstva može se transformisati u pitanje opravdanosti kažnjavanja te kategorije učinilaca, imajući u vidu njihovu biopsihološku i socijalnu nezrelost i pitanje kojom vrstom kazni je opravdano (osnovano ili legitimno) kazniti maloletnike. Naime, trebalo bi da je nesporno da starije maloletnike, za slučaj vršenja teških krivičnih dela, treba kažnjavati jer to zahteva princip pravednosti.

Osnovna teškoća u procesu određivanja cilja kazne prema maloletnim delinkventima proističe iz nerešenih filozofskih sukoba mišljenja, kao što su: rehabilitacija nasuprot zaslužene kazne; pomoć nasuprot pritiska i kažnjavanja; reagovanje prema posebnim okolnostima pojedinačnog slučaja nasuprot reagovanju u skladu sa zaštitom društva generalno; generalno odvracanje nasuprot pojedinačnom lišavanju prava. Sukob između navedenih postavki izraženiji je u maloletničkim slučajevima nego kada su u pitanju punoletne osobe. Na kraju je neophodno napomenuti da, kada su u pitanju maloletnici, efikasna prevencija i srazmerna retribucija (odmazda-zastrašivanje) ne smeju biti teorije suprostavljene jedna drugoj, već obe moraju održavati određenu ravnotežu u savremenom društvu.

Reference

- Avdić, S. (2017). *Kazna kao kriminalnopolitička mera u suzbijanju maloletničke delinkvencije*. Doktorska disertacija. Niš: Pravni fakultet
- Ansel, M. (1991). *Društvena odbrana*, Beograd: Institut za kriminološka i sociološka istraživanja.
- Bačić, F. (1998) *Kazneno pravo: Opći dio*, Zagreb: Informator.
- Blagić, D. (2015). *Maloletnički zatvor u krivičnom pravu Republike Srbije*. (Doktorska disertacija)., Pravni fakultet, Beograd, Srbija.
- Ćopić, S. (2007) *Pojam i osnovni principi restorativne pravde*, Temida, Viktimološko društvo Srbije, Beograd, br. 1., str. 25-35.
- Ćorović, E. (2015), *Sistem krivičnih sankcija Republike Srbije*, Niš: Sven.
- Dimovski, D. & Mirić, F. (2012) *Politika suzbijanja maloletničke delinkvencije kao determinanta društvenog razvoja*, Anali poslovne ekonomije, Sveska 1, br. 9, str. 178-192
- Duff, A. & Garland, D. (1994). *Introduction: Thinking about Punishment: A Reader on Punishment*. ed./Antony Duff, David Garland, Oxford University Press, pp. 1-43.
- Eliot, M. (1962). *Zločin u savremenom društvu*, Sarajevo: Veselin Masleša.
- Flew, A. (1969). *The Justification of Punishment*, in: H. B. Acton (ed.), *The Philosophy of Punishment*, Macmillan, London, pp. 83-104
- Franc fon List, F. (1902) *Nemačko krivično pravo*, Beograd: Državne štamparije Kraljevine Srbije.
- Garland, D. (2012). *Punishment and Modern Society: A Study in Social Theory*, Oxford: Oxford University Press.
- Hanna, N. (2014). *Retributivism revisited*, *Philosophical Studies*. Jan 2014, Vol. 167 Issue 2, pp. 473-484
- Ignjatović, Đ. (2007), *Kriminologija*, Beograd: Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu.
- Jovašević, D. & Kostić M. (2012). *Politika suzbijanja kriminaliteta*, Niš: Centar za publikacije Pravnog fakulteta u Nišu.
- Konstantinović-Vilić, S. & Kostić, M. (2011). *Penologija*, Niš: Sven.
- Miladinović-Stefanović, M. (2012) *Redovno odmeravanje kazne u krivičnom pravu*. (Doktorska disertacija)., Pravni fakultet, Beograd, Srbija.
- Milutinović, M. (1992), *Penologija*, Beograd: Savremena administracija.
- Ristivojević, B. (2011). *Uticaj politike na razvoj i uobličavanje međunarodnog krivičnog prava*, Anali, Vol. 59, br. 1, str. 205-222.

- Roxin, C. (2006) *Strafrecht: Allgemeiner Teil - Band I*. Verlag, Munchen: C.H. Beck.
- Singer, M., & Mikšaj-Todorović, L.J. (1989) *Delinkvencija mladih*, Zagreb: Globus.
- Thom, B. (2012). *Punishment*, Routledge, London and New York.
- Vasiljević-Prodanović, D. (2011). *Teorije kažnjavanja i njihove penološke implikacije*, Specijalna edukacija i rehabilitacija, Vol. 10, No. 3, str. 509-525.
- Weijers, I. (1999). *The double paradox of juvenile justice*, Euroean Journal on Criminal Policy and Research, Vol. 7 Issue 3, pp. 329-351.

Primljeno 10. februara 2018,
nakon revizije,
prihvaćeno za publikovanje 21. marta 2018.
Elektronska verzija objavljena 4. aprila 2018.

Selvedin Avdić je doktorirao na Pravnom fakultetu Univerziteta u Nišu 2017. Odbranio je doktorsku disertaciju pod naslovom *Kazna kao kriminalnopolitička mera u suzbijanju maloletničke delinkvencije*, i time stekao naučni naziv doktora pravnih nauka (uža naučna oblast krivično-pravna). Ključne oblasti naučno-istraživačkog rada, pored krivičnog prava, jesu javne finansije i finansijsko pravo, tačnije, fiskalni i krivično-pravni aspekt poreske utaje, oporezivanje i preraspodela dohotka, efikasno i pravično oporezivanje i fiskalna decentralizacija. Zaposlen je u filijali Poreske uprave u Novom Pazaru, pri Ministarstvu finansija, od 2011. godine.

HETEROGENOUS PHILOSOPHICAL VIEWS ON PUNISHMENT WITH SPECIAL EMPHASIS ON JUVENILE OFFENDERS

The paper expounds on the influence of various philosophical views on punishment, with particular emphasis on juvenile offenders. Drawing on the fact that juvenile justice system is founded upon instruction in criminal sanctions in general, the first part of the paper underlines the mere concept and components of punishment. Upon defining the concept of punishment, one must take into consideration common characteristics of the penal system adopted by different countries, on the one hand, and some distinct characteristics of certain penal systems, on the other. The second part deals with different theoretical standpoints regarding the justification for imposing criminal punishment on juveniles, the right of a country to mete out a punishment, as well as the purpose of punishing minors. The question of the justification of punishment and the legal ground for it are no longer topical in contemporary criminal law. Nonetheless, not only is punishing minors nowadays a problematic and impalpable aspect of social life, but its practical enforcement is also quite difficult. A legitimate concern deriving from unresolved conflicting philosophical views is always present in the process of determining the purpose of punishment for juvenile delinquents.

Key words: juveniles, philosophical views, punishment.