

МАТЕРИЈАЛНО КРИВИЧНО ПРАВО

<https://doi.org/10.7251/CEST1524122DJ>

UDK 343.9:316.624-053.6

**КРИМИНАЛНОПОЛИТИЧКА ПРИХВАТЉИВОСТ
СНИЖАВАЊА СТАРОСНЕ ГРАНИЦЕ КРИВИЧНЕ
ОДГОВОРНОСТИ****Иван Ђокић***Доцент Правног факултета Универзитета у Београду, djokic@ius.bg.ac.rs*

Апстракт: *Питање старосне границе кривичне одговорности је одувек привлачило пажњу, како стручне, тако и шире јавности. Изучавање категорије најмлађих чланова једног друштва од кривичноправне репресије базирано је на хуманим разлозима, у чијој основи лежи свест о томе да су недорасла лица услед недовољног психо-физичког развоја у правном поретку лишена способности за сношење кривице за понашање које иако остаје чин неправда не представља кривично дело, због необориве претпоставке да лице које није достигло одговарајући узраст и не може да се сматра одговорним за своје дело. С обзиром на то да на међународном плану не постоји документ који на обавезујући начин одређује минималну старосну границу кривичне одговорности, у упоредном праву се срећу огромне разлике у односу на проблематику узраста који представља пожељан и довољан праг за заснивање одговорности у кривичном праву. У нашој држави та граница је непромењена готово читав један век, иако је и у прошлости, а нарочито у последњих неколико месеци, поводом једног трагичног догађаја чији је актер био правно неодговорни тринаестогодиштак, поново оживела расправа о потреби да се преиспита и евентуално снизи граница кривичне одговорности.*

Кључне речи: *дете, малолетник, старосна граница, кривична одговорност.*

1. УВОД

Идеја да лица која нису достигла одговарајући узраст, услед своје незрелости, не могу одговорати за кажњива дела, пре свега кривична, потиче из најранијег периода људске историје, а прихватају је и готово сви савремени кривичноправни системи.¹ Разлози због којих кривично право повлачи своје механизме када се као прекршилац норме јавља сувише млада особа су вишеструки, а пре свега криминалнополитички и општехумани, а почивају на ставу да таква категорија учинилаца не треба да буде изложена кривичном прогону. Право, као систем уређених норми који регулише социјалне односе, може ефективно важити једино ако адресати правних норми могу да схвате правила понашања. Од појединца који услед

¹ Према једном истраживању, у чак деветнаест светских држава уопште није одређена минимална старосна граница кривичне одговорности (McDiarmid, 2013, 147).

недовољног психо-физичког развоја није у стању да разуме поруку коју му нормотворац упућује, не може се очекивати да поштује норму која изражава одређену забрану, или ређе заповест. У кривичном праву лице које није достигло одређени узраст и које због тога не може да се сматра субјектом кривичног дела назива се *детом* (Ђокић, 2021, 116-117.). Када је реч о детету у кривичноправном смислу важи необорива правна претпоставка да се то лице не може сматрати кривим у односу на остварено неправо, тј. ту је реч о својеврсној објективној кривичноправној неодговорности (Шкулић, 2011, 242.). Разлике у упоредном праву постоје само у погледу тога која је то старосна граница одређена од стране законодавца као услов за успостављање кривичне одговорности, а осим тога постоји сагласност да се кривично право не сматра адекватним средством социјалне контроле када је реч о лицима која нису достигла одговарајући узраст (Ђокић, 2021, 117.).

У српском кривичном праву, лицу које у време извршења противправног дела, у закону предвиђеног као кривично дело, није навршило четрнаест година, не могу се изрећи кривичне санкције ни применити друге мере које предвиђа Закон о малолетним учиниоцима кривичних дела и кривичноправној заштити малолетних лица (Сл. гласник РС, бр. 85/2005 – у даљем тексту ЗМКД).² Иако у одредби члана 2. овог закона није изричито указано на разлог због којег је у односу на недорасла лица искључена могућност примене кривичног права, његова стилизација посредно упућује на закључак да се таква лица не могу сматрати кривим за остварено неправо. Наиме, пошто се и у Кривичном законнику (чије се одредбе сходно примењују и према малолетницима уколико нису у супротности са ЗМКД) израз *противправно дело у закону одређено као кривично дело* користи као синоним за објективно неправо, тј. кривично дело у објективном, непотпуном смислу, тамо где недостаје кривица учиниоца, по логици ствари и у малолетничком кривичном праву мора важити исто, односно разлог зашто су деца изузета од кривичноправне интервенције лежи у чињеници да су због недовољне животне доби апсолутно неспособна за сношење кривице у кривичном праву. Наравно, лице које у време извршења дела није навршило четрнаест година може бити индивидуално изузетно зрело и интелигентно, испуњавати све потребне услове који се формално односе на интелектуалну и волунтативну способност потребну за заснивање кривице, али оно никако не може бити криво, јер једноставно нема одговарајућу старосну доб, што представља једну објективну чињеницу која спречава било какав вид примене кривичног права (Шкулић, 2010, 213.). То другим речима значи да и сасвим млада особа може у једном правно техничком смислу бити „одговорна“ за своје понашање, али се то понашање формалноправно не може сматрати криминалним, тј. правни поредак недорасле особе, због њихове емоционалне, менталне и

² Сличну одредбу (члан 4, став 3.) садржи и Кривични законик (Сл. гласник РС, бр. 85/2005, 88/2005 - испр., 107/2005 - испр., 72/2009, 111/2009, 121/2012, 104/2013, 108/2014, 94/2016 и 35/2019 - КЗ). Према тој одредби кривичне санкције се не могу изрећи лицу које у време када је дело учињено није навршило четрнаест година.

интелектуалне незрелости, лишава способности да учине **кривично** дело. На тај начин је поред основа искључења кривице који су садржани у одредбама КЗ (неурачунљивост, неотклоњива стварна и неотклоњива правна заблуда) у ЗМКД предвиђен још један основ извињења (недораслост) (Вуковић, 2022, 230.), који се темељи на необоривој претпоставци према којој се изузетно младим особама забрањена понашања описана кривичноправним одредбама не могу приписивати у кривицу.³ Одредбама поменутог закона је предвиђено да када јавни тужилац за малолетнике утврди да лице против кога је поднета кривична пријава или предлог оштећеног за покретање поступка у време извршења кривичног дела није навршило четрнаест година, одбациће кривичну пријаву или предлог оштећеног, а решење о одбацивању доставиће се органу старатељства ради предузимања мера у оквиру његових надлежности. У случају пак да се тек током поступка утврди да лице према коме се поступак води није навршило четрнаест година у време извршења кривичног дела поступак ће се обуставити, а решење о обустављању поступка ће се доставити органу старатељства, како би у оквиру својих надлежности предузео одговарајуће мере (члан 47.). Према лицима која у време извршења дела нису навршила четрнаест година примењују се искључиво мере из области породичне и социјалне заштите. Тако је на основу Правилника о ближим условима и стандардима за пружање услуга социјалне заштите (Сл. гласник РС, бр. 42/2013) предвиђено да су деца и младима који су у сукобу са законом, родитељима, школом или заједницом, доступне услуге смештаја (смештај у установе за васпитање деце и омладине и смештај у прихватилиште), дневне услуге у заједници - услуга дневног боравка на начин који не омета њихово школовање или одлазак на посао како би се унапредио квалитет живота корисника у властитој социјалној средини кроз одржање и развијање социјалних, психолошких и физичких функција и вештина, како би се у што већој мери оспособили за самосталан живот.

³ Такво решење је додуше у извесном смислу у нескладу са одредбом члана 36, став 2. којом је у нашем кривичном законодавству озакоњена ограничена (лимитирана) акцесорност на плану саучесништва, где се међу основима који искључују кривицу не наводи и недовољни узраст извршиоца. На извештај начин напетост је приметна и према решењу из члана 22. КЗ, према којем кривица постоји ако је учинилац у време када је учинио кривично дело био урачунљив и поступао са умишљајем (изузетно и са нехатом), а био је свестан или је био дужан и могао бити свестан да је његово дело забрањено. Ово решење не упућује непосредно на закључак да какав тринаестогодишњак исправног психичког апарата, који је у потпуности свестан свог понашања и његове правне недопуштености не може бити сматран кривим за остварено неправо, јер и код таквог, па и понешто млађег учиниоца могу постојати сви структурални елементи кривице, али се комплементарном анализом одредбе члана 2. ЗМКД долази до наведеног тумачења да се у кривичноправном смислу недорасла лица у кривичном праву из више разлога не могу сматрати одговорним за сопствено противправно понашање.

2. ДОЊА ГРАНИЦА КРИВИЧНОПРАВНЕ ОДГОВОРНОСТИ У НАШИМ РАНИЈИМ ПРОПИСИМА И МЕЂУНАРОДНОПРАВНИМ ДОКУМЕНТИМА

О чињеници да ли је учинилац кривичног дела дете или малолетник се у извесној мери водило рачуна већ у римском, а потом и у средњовековном праву, али се све до последње трећине XIX века није на озбиљнији начин разматрало питање уобличавања засебног (привилегованог) положаја малолетника у кривичном праву, већ се напори који су до тада учињени могу окарактерисати више као израз нормативне тежње за ублажавањем строгости тадашњег кривичног права у односу на малолетнике и децу, при чему таква интенција претежно долази до изражаја у постепеном подизању добне границе апсолутне некажњивости за учињена недела (Шкулић, 2010, 206.). Према доступним правним изворима из античке Грчке деца млађа од седам година нису могла бити кажњена за учињене деликте (Радуловић, 1999, 172.). У римском праву из периода Јустинијанове кодификације прављена је разлика између деце до седам година (*infantes*) чија је одговорност била апсолутно искључена, малолетника од седам до десет година (*infante proximi*) који су се изузетно могли казнити ако су били у стању да спознају штетност својих поступака и лица узроста од десет до четрнаест година (*pubertati proximi*) која су сматрана кривично одговорним, али уз одређена ограничења на плану кажњавања (немогућност изрицања смртне казне), с тим што је младост узимана као олакшавајућа околност при одмеравању других казни. Слична граница кривичне неодговорности важила је и у средњовековном праву, уз могућност блажег кажњавања лица између седам и дванаест или четрнаест година, премда је строгост правних правила у овом периоду у односу на малолетнике била оличена у максими *malitia suplet aetatem*, према којој је подобност малолетника за одговорност извирила из испољене злочиначке воље (Срзентић & Стајић & Лазаревић, 2000, 445-446.), тако да се дуго одржао став према коме је малолетник „злочинац у умањеном издању“. Продором прогресивних идеја и на крилима хуманистичког покрета крајем XVIII и с почетка XIX века дошло се до прецизних правила којима се одређују старосне границе малолетства, уз општу одлику која се испољавала у тенденцији подизања тих граница и увођењу низа ограничења у погледу кажњавања лица која припадају категорији малолетника.

Занимљиво је да је у нашем ранијем кривичном праву, уколико се сагледа решење из времена зачета модерног приступа кривичноправним проблемима, граница кривичне одговорности била постављена нешто ниже него што је то сада случај. Тако је у Криминалном (Казнителном) закону за Књажевство Србију (§ 55) било предвиђено да *деца, која немају пуни дванаест неће се осуђивати за злочинства и преступења која би учинила, него ће се дати родитељима или туторима, да иј ови казне*. На исти начин се поступало и са недораслима који су имали навршених дванаест, али нису имали навршених шеснаест година (§ 56), ако би се доказало да су без

разбора учинили злочинство или преступљење.⁴ Утврђивање постојања разбора сводило се у суштини на испитивање да ли су учиниоци душевне моћи толико развијене да он може увидети значај свог дела (Живановић, 1921, 248.).⁵

Овакво решење, према коме је доња граница кривичне одговорности била сведена на дванаест година важило је дуго у нашем пређашњем праву, све до усвајања Кривичног законика Краљевине Југославије из 1929. године, када је она лимитирана на четрнаест година (§ 14, I). Параграфом 26. овог законика било је предвиђено да *дете које учини дело, због којег кривични закон прописује казну, не може се ни гонити ни казнити*. Такво се дете предавало родитељима, старатељима, или школској власти да га они казне, да се о њему старају и да над њим воде надзор, што значи да се оно могло само дисциплински казнити (Чубински, 1930, 92.). Такође је било предвиђено да овакво дете које је напуштено или морално покварено буде одлуком старатељског суда предато заводу за васпитање или подесној породици, где ће остати док не буде поправљено, али најдуже до навршене седамнаесте године.⁶

У свим нашим доцнијим послератним прописима, иако је у односу на категорију малолетних учинилаца кривичних дела извршена озбиљна и коренита реформа, нарочито 1959. године Новелом КЗ из 1951. године, задржана је иста доња старосна граница одговорности у кривичном праву на

⁴ У Пројекту КЗ из 1857. године минимална старосна граница одговорности износила је тринаест година, а недорасли би се према том предлогу предавали родитељима или туторима да их „домаће казне“; за полицијске преступе ђаци би се предавали њиховим учитељима или професорима да их „сходно школским законима казне“; преступник са навршеном тринаестом годином, али ненавршеном шеснаестом је кривично одговоран само уколико се докаже да је „преступљење с разсудителношћу учинио“, али се узраст у том случају узимао као основ за ублажавање казне (Николић, 1991, 141.)

⁵ У литератури се истиче да је увођење категорије разбора представљало огроман корак унапред у погледу кривичноправног статуса малолетних учинилаца, с обзиром на то да је ова претпоставка одговорности малолетника за учињено дело морала бити утврђивана у сваком конкретном случају чиме је „стављено до знања да се малолетник као личност разликује од одраслог учиниоца, те да као такав заслужује посебну пажњу и другачији кривично-правни положај и третман у кривичном поступку у односу на пунолетне учиниоце“ (Дракић, 2010, 31-32.).

⁶ У основи, ове одредбе су преузете из Пројекта КЗ за Краљевину Србију из 1910. године, када је предложена значајна реформа лимита кривичне одговорности и њено подизање са дванаест на четрнаест година. „Пројекат је овде пошао од мотива, да је наш народ великим делом неписмен, слабо просветан, и са недовољним разумевањем права и дужности у свом већем делу, те да се за дете до 14 година не може рећи, да је морално зрело, и да се његов карактер толико развио, да оно може схватити природу и значај своје радње која се иначе појављује као кривично дело“ (Суботић, 1933, 124-125.).

четрнаест година, што одговара решењу које је присутно у већини европских земаља.

Важно је напоменути да ниједан међународноправни инструмент не предвиђа конкретну границу кривичне неодговорности, тј. не постоји документ којим би на непосредан и прецизан начин била фиксирана минимална граница за сношење кривице у кривичном праву, већ да се може говорити само о начелу према коме је потпуно неприхватљиво да исувише млада лица буду изложена кривичном гоњењу за учињено дело, које по својим законским обележјима одговара кривичном делу. У литератури се наводи да не постоји некакав објективни критеријум на основу кога би се могло рећи која је то минимална граница кривичне одговорности оправдана (Sharma, 1974, 168.), тако да међу државама у односу на ово питање постоје велике разлике, које су условљене пре свега историјским и културним разлозима (у појединим државама та је граница постављена исувише ниско [шест година], док је у другима подигнута на ниво који се у већини земаља поклапа са тренутком стицања пунолетства [осамнаест година]).

Упркос томе што на међународном плану не постоји обавезујуће правило којим би била установљена минимална граница одговорности у кривичном праву, питање узраста нужног за заснивање одговорности није сасвим занемарено у релевантним међународним актима.

Тако, према одредби члана 4, став 1. Стандардних минималних правила Уједињених нација за малолетничко правосуђе (*Пекињика правила*) из 1985. године, која представљају први значајан међународноправни документ који се дотиче питања минималног узраста за сношење кривице у кривичном праву, установљено је правило према коме у *правним системима који познају појам минималног узраста за кривичну одговорност малолетника та граница не сме бити везана за сувише рани узраст, имајући у виду емотивну, менталну и интелектуалну зрелост*.⁷

У том светлу, и Конвенција УН о правима детета (члан 40, став 3 [а]) из 1989. године, предвиђа начелну обавезу за државе потписнице да утврде најнижу старосну границу испод које деца не могу бити сматрана способном за кршење кривичног закона, при чему се ближе не одређује која би то граница криминалнополитички била прихватљива. Од тренутка када је конвенција усвојена око четрдесет држава је или установило или повећало

⁷ У коментару овог члана између осталог наведено је: „Минимални узраст за кривичну одговорност малолетника има широк распон у зависности од историјског наслеђа и културе. Савремени приступ би подразумевао да се размотри да ли дете може одговорити моралним и психолошким елементима кривичне одговорности, односно да ли се дете, по природи своје индивидуалне способности расуђивања и разумевања, може сматрати одговорним за, у суштини, антисоцијално понашање. Ако је старосна граница за кривичну одговорност везана за сувише рани узраст или ако та граница уопште не постоји, појам одговорности би постао бесмислен“.

минималну границу кривичне одговорности (Duncan, 2022, 611.).⁸ Извесно прецизирање правила из конвенције уследило је након што је Комитет УН за права детета (UN Committee on the Rights of the Child (CRC), General comment No. 10 (2007) [32]) заузео став да минимална старосна граница кривичне одговорности не би требало да буде испод дванаест година. Ипак, сама препорука је изазвала одређене дилеме и различита тумачења, па је тако од стране појединих јурисдикција интерпретирана на тај начин да њоме лимит од дванаест година не представља апсолутни минимум, већ „прихватљив међународни стандард“, што је послужило као основ да се у појединим чланицама УН, у којима је граница одговорности већ била успостављена на вишем нивоу, спусти на дванаест година, тако да је у суштини омогућена криминализација већег броја младих особа (у Данској, Грузији и Панами је снижена граница одговорности, док је у других дванаест држава чланица покренута истоветна иницијатива). Вероватно је то и био повод да Комитет изнова размотри ово питање и напусти раније усвојени став, тако да је 2019. године закључено да је најприхватљивији лимит одговорности у кривичном праву онај који одговара узрасту од четрнаест година.⁹

3. КРАТАК УПОРЕДНОПРАВНИ ПРЕГЛЕД СТАРОСНЕ ГРАНИЦЕ КРИВИЧНОПРАВНЕ ОДГОВОРНОСТИ

Разлике које у упоредном праву постоје у односу на потребан узраст за заснивање кривичне одговорности и кривичноправни статус малолетника су знатно израженије него особености које су типичне за кривично право које се примењује према пунолетним учиниоцима кривичних дела (Weijers, 2016, 301.).

У већини европских држава (Албанија, Азербејџан, Аустрија, Белорусија, Босна и Херцеговина, Бугарска, Грузија, Естонија, Италија, Јерменија, Кипар, Летовнија, Лихтенштајн, Литванија, Македонија, Молдавија, Немачка, Румунија, Руска Федерација, Србија, Словачка, Украјина, Хрватска, Црна Гора, Шпанија) минимални узраст потребан за заснивање кривичне одговорности износи четрнаест година. Ипак, у појединим земљама та је лествица постављена нешто више у односу на овај стандард (Данска, Исланд, Норвешка, Пољска, Финска, Чешка, Шведска [15 година], док је у Белгији предвиђена највиша граница у Европи [16 година]),

⁸ Занимљиво је да су Сједињене Америчке Државе (САД) једина чланица Уједињених нација која није потписала Конвенцију о правима детета. Још је интересантније што је образложење за такву одлуку засновано на бојазни да ће стандарди које конвенција предвиђа представљати задирање у право родитеља да одгајају и васпитавају (дисциплинују) своје потомке (Duncan, 2022, 612.).

⁹ Вид. General comment No. 24 (2019) on children's rights in the child justice system, параграф 22. Доступно на: https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CRC/C/GC/24&Lang=en.

али постоје и кривичноправни системи у којима је та граница на знатно нижем нивоу (Грчка, Шкотска [8 година], Малта [9 година], Енглеска и Велс, Република Ирска, Северна Ирска, Швајцарска [10 година], Андора, Мађарска, Португал, Сан Марино, Холандија [12 година], Монако, Француска [13 година]),¹⁰ али је и упркос томе на тлу Европе просечна старосна граница кривичне одговорности виша у односу на све преостале континенте (Weijers, 2016, 302.).

У односу на већину европских јурисдикција старосна граница која је услов одговорности у енглеском кривичном праву је доста ниже постављена. Према правилима старог *common law* система кривично неодговорним (*doli incapax*) сматрала су се лица која у време извршења дела нису навршила седам година. То је правило након дугог развоја коначно уобличено почетком XIV века. Ипак, у XX веку старосна граница одговорности у енглеском кривичном праву подигнута је законом на десет година. Законом (*Children and Young Persons Act*) из 1933. године та је граница износила осам година, да би након измена и допуна из 1963. године старосна граница за кривичну одговорност била подигнута на десет година (Ђокић, 2021, 117-118.).¹¹ Важеће право у Енглеској полази од тога да је лице које је у време извршења дела навршило десет година довољно зрело да схвати природу свог понашања и да за њега сноси одговорност.¹² Према томе, лице које у време када је остварило обележја дела није навршило десет година, без обзира на доказе који указују да је објективне елементе дела остварило са одговарајућим субјективним елементом, не може одговарати за кривично

¹⁰ Важно је ипак напоменути да је у појединим државама, попут Републике Ирске, Пољске, Шкотске итд, старосна граница кривичне одговорности начелно на вишем нивоу од наведеног, али да је за одређена нарочито тешка кривична дела та граница на нешто нижој лествици, која је и наведена у тексту изнад. Тако у Белгији доња граница малолетства износи осамнаест година, али за кривична дела тешког и обичног убиства, граница је снижена на шеснаест година (Weijers, 2016, 302.).

¹¹ Бројне организације, међу којима су и Комитет за права детета Уједињених нација, као и Европски комитет за социјална права, предлагале су реформу енглеског права у овој материји. Чак је и Европски суд за људска права у једном случају (*T v UK* [2000]) заузео став да минимална старосна граница од десет година не представља повреду Конвенције за заштиту људских права и основних слобода, јер та граница није несразмерно испод оне коју прихвата већина чланица Савета Европе (у неким земљама је та граница и испод десет година).

¹² Полази се од претпоставке да деца данас знатно брже сазревају, те су због обавезног школског образовања које почиње од пете дететове године, раније способна да препознају „добро од лошег.“ Једна скорашња студија је показала да су деца узраста од седам година већ у стању да разликују добре од лоших последица свог понашања и да имају свест о кривичноправним ефектима забрањеног понашања. Друга истраживања су ипак указала на то да тек у трећој деценији живота долази до пуног развоја оних делова мозга који су задужени за расуђивање, импулсивно понашање и предвиђање (Arthur, 2012, 16–20.).

дело. Ту се ипак не ради о процесној забрани вођења поступка према лицу које није достигло одређени узраст, већ о материјалноправном правилу које искључује постојање кривичног дела (Card, 2010, 643).

И Европски суд за људска права (ЕСЉП) је у неколико важних случајева разматрао кључне процедуралне импликације минималне старосне границе кривичне одговорности, од којих је најпознатији случај *Bulger* из праксе енглеских судова.¹³ Наима, два десетогодишња дечака су отела и на смрт претукла двогодишњег Џејмса Булгера (James Bulger). Против обојице учинилаца тужилаштво је подигло оптужницу (*indictment*) пред Судом круне (*Crown Court*) уз присуство згрожене јавности и пред дванаесточланом поротом. Након три недеље суђења, обојица учинилаца (који су у то време већ били навршили једанаест година) проглашени су од стране пороте кривим за учињено дело. ЕСЉП је заузео став да да је од суштинског значаја *да се према детету оптуженом за кривично дело поступа на начин који у потпуности води рачуна о његовом узрасту, степену зрелости и интелектуалним и емоционалним капацитетима, као и да се предузму кораки да се не угрози његова способност да схвати значај поступка и активно учествује у њему*. Суд је закључио да окривљени нису били у могућности да ефикасно учествују у кривичном поступку који се водио против њих и да им је, последично, ускраћено право на правично суђење (Weijers, 2016, 305.). Додатно је овај став продубљен у једном доцнијем случају (*SC v UK*).¹⁴ Упркос томе што су у току сâмог суђења предузете одређене мере да се окривљеном побољша положај (претрес је прилагођен узрасту окривљеног утолико што је у поступку учествовао и социјални радник, окривљени није седео на оптуженичкој клупи, судије нису биле формално обучене и нису сходно обичају носиле перике, а прављене су и честе паузе), суд је закључио да једанаестогодишњи учинилац није био у стању да у потпуности схвати значај поступка и да у њему активно учествује. Суд је нарочито потцртао да одредбе Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода не указују на то да малолетни оптужени треба да разуме сваку правну радњу током суђења, али да му се треба омогућити простор за широко разумевање природе процеса суђења и онога што се њега дотиче, укључујући и значај и тежину казне која му може бити изречена, тако да буде у стању да разуме суштину процесних радњи и онога што је речено на суду (Weijers, 2016, 305.).

У земаљама на америчком континенту праг кривичне одговорности варира од осам година колико износи у држави Антигва и Барбуда, па све до осамнаест година и решења које је присутно у бразилском кривичном законодавству.¹⁵ У Аргентини старосна граница одговорности износи шеснаест година, тако да се лица која нису навршила овај узраст не могу

¹³ *T and V v UK* App nos 24724/94, 24888/94 (ECtHR, 16 December 1999).

¹⁴ *SC v UK* App no 60958/00 (ECtHR, 15 June 2004).

¹⁵ Детаљније вид. <https://archive.crin.org/en/home/ages/Americas.html>.

сматрати кривим за остварено недело.¹⁶ Такође, ни лица која су навршила шеснаест, односно седамнаест година не могу бити гоњена за учињено дело, осим уколико је за њега прописана казна затвора од најмање две године, и тада им се изриче казна која је прописана за учињено кривично дело, с тим што суд за малолетнике (надлежан за вођење поступка учиниоцима старим шеснаест, или седамнаест година у време извршења кривичног дела) има дискреционо овлашћење да казну уопште не изрекне, или да казну ублажи у складу са правилима која важе за покушај кривичног дела (које би остварило пунолетно лице). Иако лица која у време извршења дела нису навршила шеснаест година не могу бити кажњена, јер им недостаје способност за сношење кривице, Законом о малолетницима је предвиђено да под одређеним условима такав учинилац може из превентивних разлога све до пунолетства (осамнаест година) бити лишен слободе. На ту меру, премда формално представља васпитну меру, у пракси се гледа као на својеврсни вид прикривене казне (Leenknecht J, Put J. & Veeckmans K, 2020, 19-20.).

У САД је током 2021. године уследио низ законодавних интервенција које су резултовале у подизању старосне границе у многим савезним државама, с тим што је у највећем броју држава (њих петнаест) предвиђен старосни лимит од десет година као услов кривичне одговорности. Минимална граница одговорности варира од осам, па све до тринаест година, иако у двадесет и осам држава она уопште није прописана. У тим државама дете формално може понети одговорност у било ком узрасту, иако већина држава примењује одговарајући тест за утврђивање одговорности (*capacity-related test*), који се своди на форензичку процену њихове личности и способности разумевања правила која припадају осумњиченом приликом лишења слободе (Миранда правило), способност учествовања у кривичном поступку, њихову опасност по друштво, степен зрелости и развоја. Највишу старосну доб испод које лица не могу кривично одговорати предвиђа савезна држава Њу Хемпшир (New Hampshire) и она износи тринаест година, уз изузетак за одређена тешка дела из домена насилничког криминалитета, која су одређена Кривичним закоником. У пет савезних држава граница недораслости износи дванаест година (Калифорнија [California],¹⁷ Масачусетс [Massachusetts], Јута [Utah], Њујорк [New York] и Делавер [Delaware]). Најнижи узраст за кривичну одговорност предвиђају две савезне државе у

¹⁶ Пре извесног времена је учињен предлог да се минимална старосна граница снизи са шеснаест на четрнаест година, али је он доживео неуспех; слично и у Бразилу, предлог да се граница са осамнаест спусти на шеснаест година није добио подршку у законодавном телу. Вид. (Goldson, 2013, 124.).

¹⁷ Ипак, у Калифорнији за одређена кривична дела, попут убиства, силовања и неколико других кривичних дела против полне слободе, ова граница неодговорности не представља препреку за вођење поступка према учиниоцу, тако да у тим случајевима не постоји минимална граница кривичне одговорности (Duncan, 2022, 618.).

којима она износи осам година, а то су Северна Каролина (North Carolina)¹⁸ и Вашингтон (Washington) (Duncan, 2022, 617-618.). Извесна законодавства у САД чак омогућавају да се недораслом учиниоцу, без обзира на узраст, суди пред судом за пунолетне учиниоце, уколико је остварено неко изузетно тешко кривично дело. Важно је истаћи да велики број аутора из англо-америчког света афирмативно гледа не само на тенденцију пооштравања мера према малолетним учиниоцима кривичних дела, којима у САД могу бити изречене и тако строге казне као што је доживотни затвор без могућности условног отпуста, већ и на могућност да изузетно младе особе могу и формалноправно имати одговарајући субјективни однос (*mens rea*) према делу, због којег им се може упутити социјално-етички прекор, тако да се према њиховом гледишту апсолутно искључење одговорности недораслих особа сматра у извесном смислу ирационалним решењем (Ward, 2006, 431, 476.). Другим речима, полази се од претпоставке да свако треба да сноси правне последице свог понашања, без обзира на то колико су развијене његове когнитивне и интелектуалне способности и без обзира на узраст, под условом да се не ради о неком абнормалном душевном стању, које учиниоцу онемогућава да схвати значај свог дела, или да контролише своје понашање. Правни оквир који дефинише одговарајући унутрашњи однос учиниоца према делу неопходан за заснивање кривичноправне кажњивости не садржи никакву унутрашњу препреку за успостављање кривичне одговорности деце (Ward, 2006, 476.)

Значајан број земаља на азијском тлу предвиђа доста ниску границу кривичне одговорности. Тако у Индији, Јемену, Сингапуру, Уједињеним Арапским Емиратима праг одговорности износи седам година, али постоје и државе попут Јапана које усвајају решење типично за европска законодавства (четрнаест година). Занимљиво је да у Ирану постоји различита граница одговорности за дечаке (петнаест година) и девојчице (девет година).¹⁹

У Републици Кини је недавно, услед учесталости вршења противправних дела од стране деце граница кривичне одговорности, која је Кривичним законом постављена на четрнаест година, амандманом спуштена на дванаест година за нека нарочито тешка кривична дела против живота и тела, иако се у доктрини истиче да је реформа извршена без озбиљније анализе и упркос томе што званична статистика не показује драматичан пораст вршења кривичних дела од стране најмлађих чланова заједнице (Sun, 2022, 1, 8).

У поређењу са европским просеком и на афричком континенту је граница одговорности углавном ниже постављена, па се срећу и државе у којима она износи свега седам година (Малави, Мауританија, Судан,

¹⁸ Северна Каролина је донедавно била једина савезна држава у САД (у којој је нормирана граница кривичне одговорности) са најниже постављеном лествицом кривичне одговорности, која је износила свега шест година. Крајем 2021. године та је граница након законодавне интервенције подигнута на осам година (Duncan, 2022, 619).

¹⁹ Детаљније вид. <https://archive.crin.org/en/home/ages/asia.html>.

Танзанија, Зимбабве), понегде је она десет година (Гвинеја, Јужна Африка, Камерун, Лесото, Обала Слоноваче), док су ретке земље у којима она износи чак шеснаест година (Гвинеја Бисао, Сао Томе и Принципе).²⁰

4. ЗАВРШНА РАЗМАТРАЊА

Иако се начелно може рећи да криминални акти лица која нису досегла потребан узраст за сношење кривице у кривичном праву не представљају озбиљну опасност по јавни поредак, с времена на време друштво се сусреће са тешким делима која изврше недорасла лица, која су због своје животне доби, без обзира на душевно стање и развијеност интелектуалних и волунтативних способности, потпуно изван домена кривичноправне интервенције. Стога се отвара питање да ли је кривичном праву потребна коренита реформа и евентуално снижавање границе кривичне одговорности. Ово питање, које је одувек у фокусу стручне и шире јавности је нарочито постало актуелно у Републици Србији након трагичног догађаја од 3. маја 2023. године, када је у јутарњим часовима у једној угледној београдској основној школи један тринаестогодишњак хицима из ватреног оружја усмртио деветоро ученика и радника обезбеђења, а ранио још петоро деце и једну наставницу. Дан након масакра Влада Републике Србије је на својој седници између осталог усвојила и закључак да се преко Министарства правде у оквиру постојеће Радне групе за измену Кривичног законика, размотри могућност измена Кривичног законика како би се старосна граница за кривичну одговорност малолетних лица снизила са 14 на 12 година, уз поштовање међународних и европских стандарда.²¹

Аргумент који заступају аутори који се залажу за снижавање старосне границе кривичне одговорности базира се на околности да су деца у данашње време далеко и физички и психички зрелија и да већ у раној животној доби могу да схвате природу својих поступака. У том контексту се посебно наглашава да структура малолетничког криминалитета све више поприма насилнички облик, па док су малолетници раније углавном вршили кривична дела против имовине (у 80% случајева), данас је проценат имовинског криминалитета малолетника знатно нижи (креће се до 50%), док учинак кривичних дела малолетника са елементима насиља расте, а извршиоци оваквих злочина су све млађи. „Посебно је забрињавајући податак да су жртве малолетничког криминалитета неретко друга деца, што намеће логичко питање да ли право, штитећи децу учиниоце, заправо иде на уштрб деце жртава?“ (Бајовић, 2023, 528.).

Занимљиво је да је Комисија за реформу права (*Law Commission*) у Шкотској, у којој је граница кривичне одговорности знатно испод европског просека, предложила потпуно укидање правила да дете испод одређеног

²⁰ Детаљније вид. <https://archive.crin.org/en/home/ages/Africa.html>.

²¹ <https://www.srbija.gov.rs/vest/702927/vlada-usvojila-niz-zakljuca-ka-nakon-masakra-u-os-vladislav-ribnikar.php>.

узраста уопште нема капацитет да учини кривично дело! Комисија је у свом извештају истакла да деца данас поседују израженију способност да схвате последице свог понашања наспрам њихових вршњака у прошлости, као и да уколико се искључење одговорности лица која нису достигла одговарајући узраст заснива на резултатима до којих се дошло на основу научних психолошких истраживања личности не би требало да постоје толико изражене разлике које су присутне у упоредном праву када је реч о граници малолетства. Коначно, Комисија закључује да правна претпоставка по којој ниједно дете испод одређеног узраста не може бити подвргнуто кривичном поступку не представља одраз неке уочљиве чињенице засноване на емпиријским подацима, тако да сâм концепт минималног узраста неопходног за заснивање одговорности у кривичном праву нема никакав рационално утемељен основ (Weijers, 2016, 305-306.). Међутим, тешко је *a priori* прихватити овакве ставове, који добрим делом делују паушално и чине се крајње неоснованим. Чињеница је да пубертет представља период многих физичких и психичких промена кроз које деца пролазе на свом животном путу, као и да се интелектуалне способности деце изразито развијају током адолесценције. Док сасвим мала деца нису у стању да размишљају на апстрактан начин, вештине логичког закључивања се постепено повећавају. Ипак, не постоје индикатори који би указивали на веће промене у когнитивном развоју деце у данашње време, у поређењу са ранијим периодом. Деца се и даље често понашају без сагледавања последица својих поступака до крајњих детаља, без обзира на то што нека могу показати изузетне интелектуалне и практичне способности (примера ради у употреби мобилних телефона) и даље им недостаје способност за апстрактно промишљање, тако да не делују зрелије у односу на децу из ранијих периода, нити боље сагледавају стварност наспрам ранијих генерација. Напротив, постоје убедљиви научни докази да лица која нису навршила одређени узраст представљају премладе особе којима недостаје способност за повреду права. Иако деца могу бити упозната са релевантним чињеницама, она једноставно нису у стању да исправно схвате морални и правни значај конкретних околности (Weijers, 2016, 307.).

Међутим, уколико се и прихвати став да је границу кривичне одговорности потребно снизити питање је шта ће се на тај начин истински постићи, ако се узме у обзир да су кривичне санкције које се изричу малолетним учиниоцима (а млађим малолетницима се могу изрећи само васпитне мере, не и казна малолетничког затвора) по својој суштини и сврси веома блиске мерама које се у домену социјалне заштите предузимају у односу на недорасла лица која остваре противправно дело које одговара законским обележјима кривичног дела.²² Таква евентуална коректура

²² Сходно статистици Републичког завода за статистику у 2022. години малолетним учиниоцима кривичних дела за учињена кривична дела васпитне мере незаводског карактера (васпитне мере упозорења и усмеравања и васпитне мере појачаног надзора) изречене су у 93% случајева, док су заводске мере изречене у свега 6.5%,

законодавства, иако на први поглед изгледа далекосежна, била би чисто козметичке природе и не би имала превише смисла.²³ Једино ако је интенција да се и у односу на изузетно младе особе омогући примена казне малолетничког затвора, што би у светлу достигнутих стандарда на европском тлу и у нашој послератној кривичноправној историји представљало озбиљан корак уназад и оживљавање давно превазиђених варварских принципа кажњавања. Но, и поред тога, с обзиром на то да се кривично законодавство не може применити ретроактивно, било која измена до које би у том смислу евентуално дошло, за конкретан случај који је подстакао стручну и научну расправу не би имала било какав значај (Ђошић, 2023, 243.).

У прилог ставу да границу кривичне одговорности не треба снижавати говоре и најновија достигнућа у медицини и психологији. Биолошка и психолошка истраживања су утврдила да је префронтални кортекс мозга у тесној корелацији са расуђивањем, тј. повезан је са способношћу појединца да доноси промишљене и свесне одлуке и често се у потпуности развија све до средине двадесетих година. Такође, не само да ризичне форме понашања достижу врхунац током периода адолесценције, већ је више научних студија дошло до закључка да изузетно младе особе углавном доносе непромишљене одлуке када су суочене са стресним и емоционално изазовним ситуацијама (Duncan, 2022, 620-621.). Снижавање границе кривичне одговорности у светлу оваквих сазнања не може бити научно оправдано, а питање је да ли је и криминалнополитички прихватљиво, с обзиром на околност да се зона одговорности простире на шири круг незрелог становништва и чињеницу да се према млађој популацији која је „у сукобу са законом“ примењују готово истоветне мере из домена породичноправне и социјалне заштите, као и према малолетним учиниоцима кривичних дела. Уместо укључивања већег броја младих особа у систем кривичног правосуђа треба развијати терапеутске и друге превентивне мере, јер је добро познато у науци да је криминалитет младих вишеструко детерминисан, како одређеним социјалним, тако и појединим индивидуалним факторима, а осим тога, ни емпиријска истраживања и званична статистика криминалитета младих не

уз само четири изречене казне малолетничког затвора. <https://publikacije.stat.gov.rs/G2023/Pdf/G20235703.pdf>. Занимљиво је да није било ниједне осуде за довршено кривично дело убиства, већ су свега три малолетна учиниоца осуђена за покушај обичног, односно тешког убиства.

²³ Уосталом, то не неки начин наглашавају и заговорници снижавања границе кривичне одговорности. „На крају крајева, санкције које се изричу млађим малолетницима су релативно благе и садржински се не разликују пуно од мера из области социјалне заштите које се изричу деци учиниоцима, осим што их не изричу социјалне службе већ правосудни органи, чији ауторитет само може деловати подстицајно и застрашујуће на дете да се "уозбиљи" и престане са кршењем прописа. У том смислу и не видимо да би се спуштањем старосне границе кривичне одговорности положај деце драстично "погоршао", осим што би их можда страх од "кривичне одговорности" одвратио од вршења кривичних дела“ (Бајовић, 2023, 530.).

указују на алармантност и потребу да се приступи хитној нормативној коректури.²⁴ Умесним се чини став да је „уместо јачања репресије кроз снижавање старосне границе за сношење кривичне одговорности далеко важније усмерити пажњу и ресурсе на развијање и пуну примену програма превенције, посебно програма заснованих на принципима ресторативне правде, и јачање система који у надлежности имају бригу, васпитање и старање о деци“ (Топић, 2023, 243.).

Један случај, ма како драматичан и трагичан био, иако нагони на преиспитивање постојећег правног режима, не сме бити повод за исхитрене и брзоплете одлуке, које би биле вођене више емотивним, а мање рационалним разлозима, а у циљу умирења изразито репресивно настројене јавности, у којој преовладава схватање да без обзира на узраст кривично право треба да важи за свакога ко је у стању да, „знајући шта ради“, оствари тешко кривично дело, што у суштини одговара једном раније испољеном схватању и у науци кривичног права да злочин не сме остати некажњен. Иако кривично право треба да прати друштвену стварност и да на адекватан начин одговори проблемима који се појављују у новом светлу, решење које је засновано на поопштравању казнене политике, нарочито уколико се промене врше под утицајем емоција и ирационално, под притиском јавности жељне освете и настојања да злочин не остане кажњен, могу произвести више штете него користи.

Литература

- Artur R, 2012, „Rethinking the Criminal Responsibility of Young People in England and Wales“, *European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice*, № 1, 13–29.
- Бајовић В, 2023, „Криминалитет малолетника – о спуштању старосне границе кривичне одговорности“, *Раскрића међународног кривичног и кривичног права – реформа правосудних закона Републике Србије*, Палић, 512-531.
- Card R, 2010, *Card, Cross & Jones Criminal Law*, Oxford.
- Чубински П. М, 1930, *Научни и практични коментар Кривичног законика Краљевине Југославије*, Београд.
- Топић С, 2023, „Снижавање старосне границе кривичне одговорности: вечита дилема?, *Crimen*, № 3, 235-247.
- Дракић Д, 2010, *О кривичној одговорности малолетника*, Нови Сад.

²⁴ Према званичној статистици, укупан број деце у сукобу са законом у 2022. години нижи је од петогодишњег просека који износи 8.240. У односу на 2018. годину очљиво је смањење броја кривично неодговорне деце (до 14 година) за 16,1% и смањење броја кривично одговорне деце (од 14 до 17 година) за 4,8% (Деца у систему социјалне заштите 2022, Републички завод за социјалну заштиту). Слично се и у криминолошкој литератури у којој се криминалитет малолетника сматра једном од „вечитих тема криминологије“ истиче да „регистровани криминалитет малолетника, гледано у целини, не показује карактеристике које би захтевале хитно реаговање и драматичан заокрет у деловању субјеката формалне социјалне контроле“ (Игњатовић, 2015, 34.).

- Duncan M. R, 2022, „Too Young for the System: What the United States Can Learn from International Law on the Minimum Age of Criminal Responsibility“, *Indiana International & Comparative Law Review*, vol. 32, № 4, 601-628.
- Ђокић И, 2021, *Општи појам кривичног дела у англо-америчком праву*, Београд.
- Goldson B, 2013, „Unsafe, Unjust and Harmful to Wider Society“: Grounds for Raising the Minimum Age of Criminal Responsibility in England and Wales, *Youth Justice*, № 2, 111-130.
- Игњатовић Ђ, 2015, „Криминалитет малолетника: стара тема и нове дилеме“, *Малолетници као учиниоци и жртве кривичних дела и прекршаја*, Београд, 19-37.
- Leenknecht J, Put J. & Veeckmans K, 2020, „Age Limits in Youth Justice: A Comparative and Conceptual Analysis“, *Erasmus Law Review*, Vol. 13, № 1, 13-30.
- McDiarmid C, 2013, „An Age of Complexity: Children and Criminal Responsibility in Law“, *Youth Justice*, № 2, 145-160.
- Николић Д, 1991, *Кривични законик Кнежевине Србије*, Градина.
- Радуловић Љ, 1999, *Криминална политика. Политика сузбијања криминалитета*, Београд.
- Sharma D. V, 1974, „The criminal responsibility of children in England“, *Anglo-American Law Review*, № 2, 157-183.
- Срзентић Н, Стајић А, Лазаревић Љ, 2000, *Кривично право. Општи део*, Београд.
- Суботић М. Д, 1933, *Шест основних проблема кривичног права*, Београд.
- Sun P, 2022, „The Theory of Relative Invariance of the Age of Criminal Responsibility“, *Journal of Modern Law Research*, vol. 3, № 2, 1-10.
- Шкулић М, 2010, „Старосна граница способности за сношење кривице у кривичноправном смислу“, *Crimen*, № 2, Београд, 202-227.
- Живановић Т, 1921, *Општи део основа кривичног права*, Београд.
- Вуковић И, 2022, *Кривично право. Општи део*, Београд.
- Ward V. C, 2006, „Punishing children in the criminal law“, *Notre Dame Law Review*, vol. 82, № 1, 429-479.
- Weijers I, 2016, „The Minimum Age of Criminal Responsibility in Continental Europe Has a Solid Rational Base“, *Northern Ireland Legal Quarterly*, vol. 67, № 3, 301-310.

CRIMINAL-POLITICAL ACCEPTABILITY OF LOWERING MINIMUM AGE OF CRIMINAL RESPONSIBILITY

Ivan Đokić

Assistant Professor, Faculty of Law, Belgrade University, djokic@ius.bg.ac.rs

Summary: *Although in principle it can be said that the criminal acts of persons who have not reached the required age for responsibility in criminal law do not pose a serious threat to public order, from time to time society encounters serious crimes committed by minors who, due to their age, are without regardless of the state of mind and the development of intellectual and voluntary abilities, completely outside the domain of criminal law intervention. Therefore, the question arises whether the criminal law needs a radical reform and possible lowering of the minimum age of criminal responsibility.*

The argument put forward by the authors who are in favor of lowering the minimum age of criminal responsibility is based on the fact that children nowadays are much more physically and mentally mature and can already understand the nature of their actions at an early age. However, the latest achievements in medicine and psychology support the view that the limit of criminal

responsibility should not be lowered. Biological and psychological research has established that the prefrontal cortex of the brain is closely correlated with reasoning, i.e. it is associated with an individual's ability to make thoughtful and conscious decisions, and it is fully developed only in the mid-twenties.

Even if one accepts the position that the limit of criminal responsibility needs to be lowered, the question is what will be truly achieved in that way, if it is taken into account that the criminal sanctions imposed on juvenile offenders are in their essence and purpose very close to the measures used in areas of social protection in relation to minors. Such a possible change in the legislation, although it seems far-reaching at first glance, would be purely cosmetic in nature and would not make much sense.

Only if the intention is to enable the application of the sentence of juvenile prison in relation to extremely young persons, which in the light of the standards reached on European soil and in our post-war criminal history would represent a serious step backwards and the revival of long-overdue barbaric principles of punishment. However, despite this, given that criminal legislation cannot be applied retroactively, any changes that would eventually occur in this sense, for a specific case that stimulated professional and scientific discussion, would not have any significance.

Key words: *infant, minor, age limit, criminal responsibility.*