

СТРУЧНИ РАД / *EXPERT PAPER*

Примљен: март 2013.

Received: March 2013.

Бојан Планинчић □

Правни факултет Универзитета у Источном Сарајеву

НАЧЕЛО ОПОРТУНИТЕТА У ПОСТУПКУ ПРЕМА МАЛОЉЕТНИЦИМА

Пратећи савремене тенденције у неким европским земљама (Њемачка, Француска), као и у земљама у окружењу (Србија, Хрватска) и Република Српска је приликом радикалне реформе у области кривичног права донијела посебан Закон о заштити и поступању са дјецом и малољетницима у кривичном поступку. Према наведеном закону, поступак према малољетницима у кривичном законодавству Републике Српске прописан је као посебан кривични поступак. На тај начин, малољетничко кривично право формално је издвојено из Кривичног закона Републике Српске, односно Закона о кривичном поступку РС и Закона о извршењу кривичних санкција РС.

Најновије малољетничко кривично законодавство Републике Српске, засновано на европским стандардима, користи уобичајен нагласак да се поступак води према малољетнику, за разлику од ранијих кривичних поступака који су вођени против малољетника. Начело опортунитета у поступку према малољетницима иде у корист малољетника, прије свега уважавајући личност и посебна права малољетног лица.

Кључне ријечи: Кривично право; Малољетници; Начело опортунитета; Начело легалитета; Поступак.

1. УВОД

Опортунитет кривичног гоњења у поступку према малољетницима представља једно од основних начела на којима се данас темељи уређење кривичнопроцесног положаја малољетника у кривичном поступку Републике Српске, било као основно начело или као одступање од начела легалитета, све више као комплементарно, а не њему супротстављено начело. Опортунитет кривичног гоњења важи у пољу омеђеном начелом официјелности, коме је претпоставка учешће државног органа у кривичном поступку, првенствено суда и тужиоца. То значи, да се дискреционо гоњење распростире на кривична дјела која се гоне по службеној дужности од стране за то посебно установљеног државног органа – тужиоца. Према начелу опортунитета, тужилац најприје цијени постоје ли стварни и правни разлози за покретање поступка, па ако су ти законски услови испуњени, тек онда процјењује цјелисходност гоњења.

Отуда, могуће је да кривично гоњење изостане и када се стекну све законске претпоставке за покретање кривичног поступка, у случајевима када тужилац оцијени да би то било у јавном интересу, руководећи се обзирима цјелисходности за које нађе да постоје. Основна сврха увођења опортунитета у систем кривичног права најчешће се види у повећању ефикасности кривичног поступка и растерећењу судова, те се може рећи да опортунитет кривичног гоњења у основи представља диверзиони модел, проткан идејама консензуалне и ресторативне правде, чија је сврха рационализација кривичног поступка и постизање неких ванпроцесних и политичких циљева.¹ Законском регулативом детерминисан је општи оквир истраживања. Предмет истраживања јесте опортунитет кривичног гоњења малољетних лица, посматран са два аспекта – истраживана је законска регулатива овог процесног начела, у смислу Закона о заштити и поступању са дјецом и малољетницима у кривичном поступку Републике Српске,² и његова примјена у правосудној пракси.

¹ В. Ђурђић, „Начело опортунитета кривичног гоњења у кривичном поступку Србије”, *Ревизија за криминологију и кривично право* 2-3/2011, 205.

² Закон о заштити и поступању са дјецом и малољетницима у кривичном поступку Републике Српске, *Службени гласник РС*, бр. 13/10 и 61/13.

Циљ рада јесте да се проуче и оцијене процесна правила важећег процесног закона којим се уређује опортунитет кривичног гоњења малољетних учинилаца, као и да се утврде карактеристике његове примјене у правосудној пракси, да би се, на основу свеукупне анализе правних прописа и процесне стварности, анализирао законска рјешења. Из овако одређеног општег циља рада, произашао је непосредни циљ усмјерен у правцу којим су одређени истраживачки задаци. Основни правац тиче се норми процесног права. Задатак је да се протумаче норме Закона о заштити и поступању са дјецом и малољетницима у кривичном поступку Републике Српске, као и норме ранијег и важећег Закона о кривичном поступку Републике Српске (са апспекта приказа ранијих рјешења представља важан извор за предметно истраживање),³ те да се, на бази критичке анализе, констатују предности и недостаци, оцијени садржинска и правнотехничка валидност законске регулативе, како би се извео закључак да ли законска рјешења одговарају сврси и криминалнополитичким циљевима начела опортунитета.

Закон о заштити и поступању са дјецом и малољетницима Републике Српске садржи одредбе материјалног, процесног и извршног кривичног права, као и посебне одредбе о заштити дјете и малољетних лица оштећених у кривичном поступку. Но, поред, наведеног, као извор малољетничког кривичног права такође се јавља и Кривични закон Републике Српске,⁴ као допунско или помоћно кривично право при одређивању појма, елемената и карактеристика кривичних дјела код којих се на страни учинилаца јављају малољетна лица у својству извршилаца, саизвршилаца или саучесника.

Према бројним специфичностима усвојеним у Закону о заштити и поступању са дјецом и малољетницима у кривичном поступку РС, одступа се од опште форме кривичног поступка. Самим тим, поступак према малољетницима у Републици Српској одликује се многим одступањима од начела легалитета. Закон о заштити и поступању са дјецом и малољетницима у Републици Српској описује пет случајева у којима се примјењује начело опортунитета: 1) начело опортунитета кривичног гоњења за лакша кривична дјела малољетника; 2) начело опортунитета кад се малољетник већ налази на извршењу кривичне санкције (казне или васпитне мјере); 3) полицијско упозорење као облик начела опортунитета; 4) условно

³ Закон о кривичном поступку – пречишћени текст, *Службени гласник РС*, бр. 100/09 и Закон о кривичном поступку, *Службени гласник РС*, бр. 53/12.

⁴ Кривични закон Републике Српске, *Службени гласник РС*, бр. 49/03, 108/04, 37/06, 70/06, 73/10, 1/12 и 67/13.

покретање поступка према малољетницима кроз примјену васпитних препорука и 5) обуства поступка.⁵

Опште познато је да је начело легалитета основно начело кривичног гоњења и у поступку према малољетницима, али је све више прописаних одступања од овог начела, чиме се све више шири обим важења начела опортунитета.

Основна хипотеза је да се начело опортунитета треба примјењивати у већем обиму у тужилачкој пракси. Зато, усавршавањем законодавне регулативе, стручним радовима и општим упутством требало би охрабрити тужиоце да примјењују начело опортунитета умјесто покретања кривичног поступка у сваком случају када оцијене да би то било у јавном интересу.⁶

Друга хипотеза је да се разликује обим примјене појединих видова опортунитета. Имајући у виду научну и стручну критику опортунитета на главном претресу, упућену због концепцијских и садржинских недостатака, те недовољну и погрешну законску регулативу, а полазећи од хипотезе да овај вид опортунитета није прихваћен у пракси, можемо констатовати да је оправдано укидање условног одлагања оптужбе на главном претресу, као вида опортунитета кривичног гоњења. Трећа хипотеза је да примјена опортунитета у сваком тужилаштву има специфичности по којима се разликује од других, и то у погледу околности одлучујућих за примјену опортунитета код кривичних дјела и мјера којима се условљава његова примјена, као и сам поступак примјене.

2. ПОЈАМ НАЧЕЛА ОПОРТУНИТЕТА

Како би се што боље разумјело начело опортунитета у поступку према малољетницима неопходно је да се одреди појам и дефинише начело легалитета и начело опортунитета, као и да се објасни значење и обим њихове примјене. Дефинисањем начела легалитета и његовим односом према начелу опортунитета извршићемо потребно дефинисање предметног начела. Начело легалитета важи само за кривична дјела за која се гони по службеној дужности. Суштина начела легалитета је у обавези тужиоца да предузме гоњење. По овом начелу, предузимање кривичног гоњења не зависи од воље тужиоца,

⁵ Закон о заштити и поступању са дјецом и малољетницима у кривичном поступку Републике Српске, чл. 8 и 22.

⁶ Јавни интерес у овом случају представља интерес малољетника. Од изузетног значаја за друштво у цјелини представља правилан развој малољетника као личности, те је важно избјегавање његовог учешћа у кривичном поступку пред судијом и евентуалне санкције.

као што ни код начела официјелности не зависи од воље оштећеног. Надлежни тужилац овлашћен је да цијени само законитост кривичног гоњења. Он само оцјењује да ли су се стекли стварни и правни услови за кривично гоњење. Дакле, тужилац цијени постоје ли докази о основаној сумњи да је одређено лице извршило неко кривично дјело за које се гони по службеној дужности (стварни разлози) и цијени да ли је учињено дјело по закону кривично дјело и да не постоје процесне сметње за кривично гоњење – амнестија, помиловање и сл. (правни разлози).

Начело опортунитета представља одступање од начела легалитета. Према начелу опортунитета, када се стекну сви стварни и правни разлози, надлежни тужилац је овлашћен да у сваком конкретном случају цијени да ли је цјелисходно покретати кривични поступак. Надлежни тужилац најприје цијени постоје ли стварни и правни разлози за покретање поступка, па тек онда процјењује цјелисходност кривичног гоњења. Отуда, могуће је да тужилац кривично не гони иако су се стекли сви законски услови и претпоставке за покретање кривичног поступка. Међутим, ни начело опортунитета не даје овлашћење тужиоцу да произвољно по свом нахођењу рјешава о гоњењу или негоњењу учиниоца дјела. Разлоге цјелисходности мора да цијени са становишта јавног интереса. Ово начело образлаже се многобројним и разноврсним разлозима, а један од њих је да се избјегне гоњење за кривична дјела која немају већи друштвени значај, када би гоњење њихових учинилаца било бескорисно, а некад и штетно. Разлози опортунитета могу бити: обзири према јавности и учиниоцу кривичног дјела или његовој породици, безначајност учињене штете, процесне економије, итд. Као разлози цјелисходности којима се правда да је у јавном интересу непокретање поступка, наводе се: мали значај кривичног дјела; незнатна штета; чињеница да је штета већ надокнађена и дејство кривичног поступка на јавност.

Суштина начела опортунитета огледа се у овлашћењу тужиоца да у случајевима стицања стварних и правних разлога у конкретном случају цијени да ли је опортуно (цјелисходно) покретати кривични поступак или не. За разлику од начела легалитета кривичног гоњења, које обавезује тужиоца на покретање и вођење кривичног поступка у случају испуњености за то предвиђених услова, начело опортунитета даје право тужиоцу да не покрене, не води кривични поступак против малољетника упркос томе што су испуњени законски услови за предузимање кривичног гоњења. Иако располаже доказима који говоре у прилог основане сумње да је малољетник извршилац конкретног кривичног дјела, тужилац у складу са овим начелом може

да не покрене кривични поступак. Основ цјелисходности непокретања кривичног поступка као кључна претпоставка начела опортунитета кривичног гоњења може бити веома различит, и може да се тиче како кривичног дела и његовог извршиоца, тако и околности под којима је дјело извршено.

Начело опортунитета прихватају процесна законодавства оних земаља чије материјално право усваја формални, а не материјални појам кривичног дјела, зато што формални појам кривичног дјела у себи не садржи друштвену опасност. У тим случајевима не би имало смисла предузимати кривично гоњење у јавном интересу. Због тога, за кривично гоњење установљава се принцип опортунитета као основни и нужан, по коме је тужилац овлашћен да у таквим случајевима кривично не гони. У законодавствима која усвајају материјални појам кривичног дјела, за тим нема потребе, јер је незнатна друштвена опасност основ за искључење постојања кривичног дјела. За дјело мале, незнатне друштвене опасности не гони се зато што није кривично дјело, а не зато што није цјелисходно са становишта јавног интереса.⁷ Начело опортунитета познају и процесна законодавства која усвајају материјални појам кривичног дјела, али као корективни и комплементарни принцип кривичног гоњења у односу на основни – принцип легалитета. Јавља се, наиме, као одступање од начела легалитета и као његова допуна, али само кад је у закону предвиђено, кад је у самом закону оцијењено да је то потребно. Одступања се везују за поједина кривична дјела или узрост учиниоца, или једновремено за обоје.

Однос између начела легалитета и начела опортунитета огледа се у њиховим заједничким особинама и разликама. Разлика између начела легалитета и начела опортунитета кривичног гоњења највидљивија је у њиховом процесноправном садржају. Начело легалитета овлашћује надлежног тужиоца да оцјењује само законитост покретања кривичног поступка, док начело опортунитета оцјењује и легалност и опортуност кривичног гоњења. Друга разлика се односи на обавезност покретања кривичног поступка. По начелу легалитета надлежни тужилац је обавезан да предузме кривично гоњење ако закључи да су испуњени сви стварни и правни услови да кривично гони, зависно од процјене јавног интереса.

Трећа разлика се односи на дејство које производи примјена једног или другог начела. Начело легалитета производи апсолутно

⁷ В. Ђурђић, „Начело опортунитета у поступку према малолетницима”, *Малолетничка делинквенција као облик друштвено неприхватљивог понашања младих*, Бања Лука 2008, 241.

дејство, што значи да се за почињено кривично дјело учиниоцу изрекне одговарајућа кривичноправна санкција, док начело опортунитета производи релативно дејство, што значи да онај ко је учинио кривично дјело не мора бити и кажњен ако је то у јавном интересу, што процјењује надлежни тужилац. Дакле, начело опортунитета „раскида везу са теоријом апсолутног кажњавања“, јер не осигурава примјену кривичног права у обиму у коме важи.

Поред наведених разлика, постоје и одређене сличности између начела легалитета и начела опортунитета. Прво, оба начела имају функцију кривичног гоњења и примјењују се у пољу важења начела официјелности. За приватну тужбу важи начело диспозитивности. Друга важна заједничка одлика начела легалитета и начела опортунитета је сврха којој служе. И једно и друго начело јављају се као процесна средства за остварење кривичне репресије. То им је крајњи циљ до кога се стиже путем оцјене јавног интереса, али различитим методама: једном је јавни интерес претпостављен у самом кривичном закону (начело легалитета), а у другом случају јавни интерес процјењује државни орган надлежан да кривично гони (начело опортунитета). Ниједан од ових принципа не омогућује кривичноправну репресију противно јавном интересу, и обрнуто, кад је установљено да за њу постоји јавни интерес, репресија је нужна и не смије изостати. Различит је само степен флексибилности ових начела у остваривању функција материјалног кривичног права. Док гарантивну функцију кривичног права осигуравају оба ова начела, заштитну функцију обезбјеђују: начело легалитета – аутоматски, а начело опортунитета – када је то потребно у јавном интересу.

Посматрано појединачно, и то са аспекта кривичног процесног законодавства према малољетницима, долазимо до закључка да су најчешћи видови начела опортунитета кривичног гоњења слjedeћи: 1) непредузимање кривичног гоњења за багателна кривична дела; 2) условни (привремени) одустанак од кривичног гоњења; 3) одустанак од кривичног гоњења због могућности ослобођења од казне; 4) стварно кајање као основ могућности коришћења начела опортунитета кривичног гоњења. Сви ови аспекти су од значаја за тужиоца, који цијени њихову тежину.

3. ПРИМЈЕНА НАЧЕЛА ОПОРТУНИТЕТА У ПОСТУПКУ ПРЕМА МАЛОЉЕТНИЦИМА

Уз изнесено, начело опортунитета кривичног гоњења, посматрано уопште, карактерише још једна особеност. То је постојање већег броја његових видова, што је у зависности од основа који

представљају могућност његове примјене. Предвиђање већег броја видова овог начела је у функцији његове што адекватније примјене, као и у функцији стварања могућности његове примјене у зависности од низа околности везаних за личност малољетника, за врсту кривичног дјела, околности под којима је дјело извршено, односно кривичну санкцију прописану за његово извршење.

Примјена начела опортунитета у поступку према малољетницима била је одлика и ранијих законодавстава СФРЈ. Новелом Законика о кривичном поступку из 1967. год., важење начела опортунитета се распростире на сва кривична дјела за која је била прописана казна затвора или новчана казна. Законом о кривичном поступку из 1976. год., поље важења начела опортунитета сведено је на кривична дјела за која је прописана казна затвора до три године или новчана казна.⁸ Дакле, већ традиционално у Републици Српској постоји класичан облик опортунитета кривичног гоњења за лакша кривична дјела преузет из ранијег законодавства СФРЈ, са различито прописаним обимом важења од његовог установљења до данас. Законом о кривичном поступку Републике Српске из 2003. год., примјена начела опортунитета била је предвиђена за кривична дјела за која је прописана казна затвора до пет година или новчана казна. Данас, у Закону о заштити и поступању са дјецом и малољетницима у кривичном поступку Републике Српске, начело опортунитета је прописано нешто другачије него у Закону о кривичном поступку Републике Српске из 2003.

Наиме, Законом о заштити и поступању са дјецом и малољетницима у кривичном поступку Републике Српске прописано је да за кривична дјела с прописаном новчаном казном или казном затвора до пет година, тужилац може одлучити да не покрене кривични поступак иако постоје докази да је малољетник учинио кривично дјело, ако сматра да не би било цјелисходно да се води поступак према малољетнику, с обзиром на природу кривичног дјела и околности под којима је учињено, ранији живот малољетника и његова лична својства.⁹ Тужилац може поступити на исти начин и у случају кривичног дјела с прописаном казном затвора преко пет година ако је такво поступање у складу са принципом

⁸ С. Бејатовић, „Начело опортунитета у немачком кривичном процесном праву”, *Ревиија за криминологију и кривично право* 2009, 224.

⁹ М. Симовић, Д. Јовашевић, Ј. Митровић, М. Симовић-Нишевић, *Коментар Закона о заштити и поступању са дјецом и малољетницима у кривичном поступку Републике Српске*, Бања Лука 2010, 89.

сразмјерности.¹⁰ Када је извршење казне или васпитне мјере у току, тужилац може одлучити да не захтијева покретање кривичног поступка за друго кривично дјело малољетника, ако с обзиром на тежину тог кривичног дјела, као и на казну или васпитну мјеру која се извршава, не би имало сврхе вођење поступка и изрицање кривичне санкције за то дјело.

Тужилац за малољетнике може одлучити да не захтијева покретање поступка под следећим условима:

а) Да постоје докази из којих произлази основана сумња да је малољетник учинио кривично дјело. Постојање овог услова утврђује сам тужилац за малољетнике, на основу извјештаја надлежног органа о учињеном дјелу, или кривичне пријаве оштећеног.

б) Да вођење поступка према малољетнику не би било цјелисходно. У закону су наведени разлози на којима се може засновати оцјена да је нецјелисходно покретање поступка према малољетнику, а тичу се кривичног дјела и личности малољетника. Оцјену цјелисходности покретања поступка према малољетнику врши сам тужилац за малољетнике све док не поднесе захтјев за покретање поступка према малољетнику. Након поднесеног захтјева за покретање поступка он више није овлашћен да сам одлучује о цјелисходности даљег кривичног гоњења, позивајући се на начело опортунитета.

Приликом одлучивања о цјелисходности покретања поступка, тужилац за малољетнике може затражити обавјештења од родитеља, усвојиоца, односно стараоца малољетника, других лица и установа.¹¹ Тужилац је овлашћен да затражи и мишљење органа старатељства о цјелисходности покретања поступка према малољетнику. Тужилац за малољетнике, приликом прикупљања обавјештења и података потребних за оцјену цјелисходности покретања поступка, треба у потпуности поштовати начело хитности поступка, како би се поступак што прије завршио, а што мање компромитовала личност малољетника. Ако је за доношење одлуке о цјелисходности покретања поступка према малољетнику потребно да се испитају лична својства малољетника, суд може малољетника на образложен приједлог тужиоца упутити у прихватилиште за дјецу и омладину или васпитну установу, али најдуже до 30 дана. Одлука тужиоца за малољетнике да не захтијева покретање поступка према

¹⁰ Закон о заштити и поступању са дјецом и малољетницима у кривичном поступку Републике Српске, чл. 89, ст. 1.

¹¹ Закон о заштити и поступању са дјецом и малољетницима у кривичном поступку Републике Српске, чл. 89, ст. 4.

малољетнику, позивајући се на начело опортунитета, не подлијеже контроли. О одлуци да не захтијева покретање поступка према малољетнику из разлога цјелисходности, тужилац је дужан да уз навођење разлога обавијести одређене субјекте.

Овако широко прихваћено начело опортунитета у нашем малољетничком кривичном праву у складу је и са Стандарним минималним правима УН (тзв. Пекиншка правила) у којима се на више мјеста говори о нужности обустављања кривичног поступка према малољетним делинквентима.¹²

Опортунитет кривичног гоњења малољетника везан је још за ситуацију када се малољетник налази на извршењу казне малољетничког затвора или васпитне мјере, па учини ново кривично дјело или се у току извршења открије ново кривично дјело за које се није знало за вријеме суђења. Тужилац за малољетнике, руководећи се начелом опортунитета, може одлучити да не захтијева покретање поступка за то друго кривично дјело, ако с обзиром на тежину дјела, као и на казну, односно васпитну мјеру која се већ извршава, не би имало сврхе вођење новог поступка и изрицање кривичне санкције за то друго дјело. За примјену начела опортунитета, претпоставља се да је испуњен и услов да постоје докази из којих произлази основана сумња да је малољетник извршио и то друго кривично дјело.¹³ Непостојање основане сумње о дјелу и учиниоцу искључује сваку могућност примјене начела опортунитета кривичног гоњења, јер се гоњење у овом случају не предузима по начелу легалитета. Да ли је цјелисходно да кривично гони, тужилац је овлашћен и може да цијени само ако су се стекли стварни и правни разлози за покретање кривичног поступка.

За разлику од претходног случаја опортунитета који је по закону могућ само за кривична дјела за која је прописана новчана казна и казна затвора до пет година, у овом случају важење начела опортунитета није лимитирано запријеђеном казном, па се може примјенити на било које кривично дјело. Разлози цјелисходности за примјену овог начела опортунитета су природа и тежина санкције која се према малољетнику извршава и тежина новог кривичног дјела. Тужилац за малољетнике оцјену цјелисходности може заснивати искључиво и једино на оцјени односа између тежине новог кривичног дјела и врсте кривичне санкције која се према малољетнику извршава. Опортунитет ове врсте посебно је погодан онда кад је већ на први

¹² Пекиншка правила, [http://www.unicef.org/serbia/3PekinskaPravila\(1\).pdf](http://www.unicef.org/serbia/3PekinskaPravila(1).pdf), 28. фебруар 2013.

¹³ М. Симовић, *Кривично процесно право, увод и општи дио*, Бихаћ 2009, 148.

поглед јасно да се новим поступком ништа не може измијенити док би, напротив, његово вођење произвело доста негативних последица за малољетника. Тужилац за малољетнике најприје треба да оцијени тежину кривичног дјела учињеног за вријеме издржавања казне.

У пракси, као примјер коришћења опортунитета може се навести случај ако се малољетник налази на издржавању казне малољетничког затвора, а за то вријеме учини ново дјело за које се не стичу законски услови за кажњавање, вођење новог поступка не би имало сврху јер се по одредбама материјалног кривичног права не би могла измијенити ситуација у којој се малољетник налази. Такође, кад се малољетник налази на издржавању најтеже заводске васпитне мјере (упућивање у васпитно-поправни дом), па изврши дјело за које долази у обзир изрицање само васпитних мјера, новим поступком ситуација малољетника се не може ни у ком случају промијенити, па нема сврхе ни покретати га. Ако се према малољетнику извршава васпитна мјера, а он учини тешко дјело, гдје се према законским условима и околностима под којима је учињено стекну услови за обавезно кажњавање малољетника, примјена начела опортунитета је у том случају искључена. Као и у претходном случају начела опортунитета кривичног гоњења, и у овом случају одлука тужиоца за малољетнике да нема сврхе покретати поступак за ново или друго дјело малољетника не подлијеже контроли.

Теоријски гледано, два су разлога када се начело опортунитета не може примјенити. Први, кад је судска одлука о изреченој васпитној мјери или казни постала правноснажна ако се није започело са њеним извршењем. Чланом 89, ставом 3 Закона о заштити и поступању са дјецом и малољетницима у кривичном поступку Републике Српске као услов за примјену начела опортунитета прописано је да је извршење казне или васпитне мјере у току. Други разлог је уколико је малољетнику изречена мјера упозорења или васпитна препорука које се уопште не сматрају кривичним санкцијама, дакле ни васпитне мјере, ни казне – примјена начела теоријски би била искључена, јер је законски услов за његову примјену да је према малољетнику извршење казне или васпитне мјере у току. Овај случај важења начела опортунитета може се лакше прихватити, из практичних разлога него што се може правдати неким принципијелним теоријским аргументима, поготово ако се вреднује са становишта сврхе кривичних санкција према малољетницима. Ти недостаци тичу се законских разлога и процесних услова за оцјену нецјелисходности покретања поступка.

Најприје, осим што није у обавези да испитује ранији живот и лична својства малољетника, тужилац приликом оцјене да ли треба покренути нови поступак није обавезан ни да испитује може ли се са санкцијом чије је извршење у току успјешно реализовати општа сврха санкција према малољетницима. Умјесто тога, одступање од начела легалитета утемељено је искључиво на идеји сразмјере између тежине новог дјела и већ изречене санкције која се извршава, иако та сразмјера не би смјела имати тако доминантан утицај на селекцију малољетника са становишта опортунитета. Надаље, ако се прихвати тумачење да оцјена тежине новог или другог кривичног дјела треба да буде заснована и на запријеђеној казни и на околностима конкретног случаја, отворено је питање да ли је овај случај опортунитета кривичног гоњења малољетника усклађен са идејом о васпитним наложима и њиховом законском регулативом.

4. ПОЛИЦИЈСКО УПОЗОРЕЊЕ КАО ОБЛИК НАЧЕЛА ОПОРТУНИТЕТА

Ново малољетничко кривично право Републике Српске познаје и посебну мјеру упозорења под називом полицијско упозорење, као једну новину, која се први пут појављује на овим просторима. Ради се о формалној мјери.¹⁴ У Закону о заштити и поступању са дјецом и малољетницима у кривичном поступку Републике Српске предвиђено је да се према малољетном учиниоцу кривичног дјела може изрећи полицијско упозорење за кривична дјела за која је прописана новчана казна или казна затвора до три године, под условом да тужилац након разматрања полицијског приједлога утврди да постоје докази да је малољетник учинио кривично дјело и да, с обзиром на природу кривичног дјела и околности под којима је учињено, ранији живот малољетника и његова лична својства, покретање поступка не би било цјелисходно (начело опортунитета).¹⁵ Након тога, тужилац може дати одобрење овлашћеном службеном лицу полицијског органа да малољетнику изрекну полицијско упозорење.

Полицијско упозорење може се изрећи под следећим условима:

1) Да малољетник признаје извршено кривично дјело; 2) Да је признање дато слободно и добровољно; 3) Да постоји довољно доказа да је малољетник учинио кривично дјело; 4) Да према малољетнику

¹⁴ Г. Филипић, „Начело опортунитета у поступку према малољетницима у Републици Српској“, *Кривично законодавство и превенција криминалитета*, Београд 2011, 527.

¹⁵ Закон о заштити и поступању са дјецом и малољетницима у кривичном поступку Републике Српске, чл. 22, ст. 1.

није раније изрицано полицијско упозорење, примијењена васпитна препорука или изрицана кривична санкција.¹⁶

Према Закону, полицијско упозорење може се изрећи уколико су испуњење двије групе услова, и то:

а) Прва група услова односи се на испуњење оних елемената који се тичу радњи поступања овлашћеног службеног лица при изрицању полицијског упозорења. Овдје се ради о низу правила према којима поступају овлашћена службена лица полицијских органа. Наравно, подразумева се да су то лица која имају посебна знања из области права дјетета и преступништва младих, а основно од њих јесте правило по коме овлашћено службено лице испитивање малољетника врши искључиво уз одобрење тужиоца. Ако тужилац након разматрања приједлога утврди да постоје докази да је малољетник учинио кривично дјело и да с обзиром на природу кривичног дјела и околности под којима је кривично дјело учињено, те ранији живот малољетника и његова лична својства, покретање кривичног поступка не би било цјелисходно, тужилац може дати тражено одобрење и предмет доставити овлашћеном службеном лицу полицијског органа да малољетнику изрекне полицијско упозорење. Ако тужилац не одобри изрицање полицијског упозорења, о томе ће обавијестити службено лице и прије покретања припремног поступка размотрити могућност и оправданост изрицања васпитне препоруке или ће донијети наредбу за покретање припремног поступка. Уколико тужилац одобри полицијско упозорење, овлашћено службено лице ће најкасније у року од три дана од дана достављања предмета, малољетнику изрећи полицијско упозорење и том приликом му указати на друштвену неприхватљивост и штетност његовог понашања. На овом случају видимо примјену принципа опортунитета према малољетницима,

б) Поштовање принципа сразмјерности, посебно уз вођење рачуна о добробити малољетника који се налази у сукобу са законом.

Примјена мјере упозорења регулише се посебним подзаконским актом који доноси Влада Републике Српске, а на приједлог министра унутрашњих послова Републике Српске. На основу искуства других земаља, може се очекивати да полицијска упозорења формално буду двојака, и то: а) у форми службеног писмена које надлежни полицијски орган шаље малољетном лицу, и б) усмена полицијска упозорења која се састоје у обављању службених, прије свега

¹⁶ Закон о заштити и поступању са дјецом и малољетницима у кривичном поступку Републике Српске, чл. 22, ст. 2.

информативних разговора предузетих од стране старјешине полицијског органа, с једне стране, и родитеља, односно лица коме је малољетник повјерен на старање, с друге стране.

5. ВАСПИТНЕ ПРЕПОРУКЕ КАО ОБЛИК ПРИМЈЕНЕ НАЧЕЛА ОПОРТУНИТЕТА

Овај случај опортунитета кривичног гоњења представља условно покретање поступка према малољетницима иако то у Закону о заштити и поступању са дјецом и малољетницима у кривичном поступку Републике Српске нигдје није експлицитно наведено. Овај случај опортунитета представља комбинацију класичног случаја опортунитета и изрицања васпитне препоруке. Наиме, када тужилац за малољетнике оцијени да су испуњени законски услови да из разлога цјелисходности не покрене поступак према малољетнику, ту своју одлуку може условити примјеном неке од васпитних препорука.¹⁷

Васпитне препоруке су посебне мјере *sui generis* које немају карактер кривичне санкције, већ представљају посебне мјере примијењене према малољетним лицима, које треба да остваре одређену сврху. Дакле, улога васпитних препорука је скретање поступка из редовне процедуре (општа форма поступка), уз коришћење различитих начина, мјера и метода, како би се млади сачували од штетног дејства судства на малољетнике, односно дејства кривичних санкција. У складу са међународним стандардима, провођење мјера које су алтернатива формалном судском поступку треба да има учинак окончаног предмета, а евиденција о provedеним васпитним препорукама не може бити коришћена нити се може сматрати кривичном евиденцијом.¹⁸

Према малољетном учиниоцу кривичног дјела могу се примијенити васпитне препоруке за кривична дјела за која је прописана новчана казна или казна затвора до пет година, а за кривична дјела са прописаном казном затвора преко пет година ако су испуњени сљедећи услови: 1) да тужилац за малољетнике утврди да је малољетник учинио кривично дјело, 2) ако сматра да не би било цјелисходно да се води поступак према малољетнику с обзиром на природу кривичног дјела, околности под којима је учињено, ранији

¹⁷ Закон о заштити и поступању са дјецом и малољетницима у кривичном поступку Републике Српске, чл. 90, ст. 1.

¹⁸ Ђ. Лазин, „Принцип опортунитета у покретања поступка према малолетницима”, *Кривичноправна питања малолетничке делинквенције*, Београд 2008, 171.

живот малољетника и његова лична својства, потенцирајући добробит малољетника који се налази у сукобу са законом.¹⁹

Васпитне препоруке као облик опортунитета кривичног гоњења малољетника имају следећу сврху: 1) да се не покреће кривични поступак према малољетнику и 2) да се њиховом примјеном утиче на правилан развој малољетника и јачање његове личне одговорности како убудуће не би чинио кривична дјела. Увођене васпитних препорука у систем малољетничког кривичног правосуђа у великој мјери је промијенило и улогу оштећеног лица. Примарни циљ поступања према малољетнику представља поправљање штете нанесене жртви и реинтеграција учиниоца кривичног дјела, умјесто његовог отуђења и изолације из друштва, а то се управо постиже начелом опортунитета.

6. ЗАКЉУЧАК

Новим законодавством у Републици Српској извршена је реформа кривичног законодавства у дијелу малољетничке делинквенције. Предвиђена су нова правила поступања према малољетним учиниоцима кривичних дјела, која су усклађена са међународним правним стандардима. Један од принципа који су прихваћени, јесте и начело опортунитета. Начело опортунитета представља основни принцип поступања према малољетним учиниоцима кривичних дјела. Начело опортунитета налази се у специфичном односу са начелом легалитета, као другим важним процесним начелом. Најновије малољетничко кривично законодавство Републике Српске, засновано на свјетским и европским стандардима, користи уобичајан нагласак да се поступак води према малољетнику, за разлику од ранијих кривичних поступака који су вођени против малољетника. Из самог наслова овог рада види се да начело опортунитета у поступку према малољетницима, иде у корист малољетника.

Након извршеног истраживања, дошли смо до следећих разлога одобравања примјене начела опортунитета, а то су: 1) Оно доприноси већој економичности, убрзању и поједностављењу рада кривичног правосуђа, путем растерећења судова и њиховог ослобађања од предмета у вези с лакшим кривичним случајевима; 2) Омогућује виши степен стручног ангажовања судова код сложенијих кривичних

¹⁹ Иако васпитне препоруке нису врста кривичних санкција, ипак су неке од ових препорука по својој садржини и дејству сличне васпитним мјерама – посебним обавезама. При томе, посебне обавезе као кривична санкција изриче суд последије спроведеног поступка у коме је утврђено да је малољетник извршио кривично дјело које му се ставља на терет.

случајева, а тиме доприноси и квалитету њиховог рада у таквим предметима; 3) Доприноси вишем степену могућности истовременог вођења рачуна како о индивидуалним, тако и о општим друштвеним интересима у конкретном случају; 4) Непостојање криминално-политичких разлога за кривично гоњење у појединим случајевима, посебно присутно у случајевима несразмјере између прописане кривичне санкције и степена конкретне опасности криминалног случаја; 5) Могућност наношења веће штете општем интересу због предузимања кривичног гоњења у конкретном кривичном случају, с обзиром на околности под којима је извршено кривично дјело и на посљедице настале његовим извршењем; 6) Неоправданост стварања трошкова кривичног гоњења у случају потпуног претходног санирања посљедица извршеног кривичног дјела, и то посебно при потпуној надокнади штете оштећеном лицу код лакших кривичних дјела; 7) Виши степен конкретног превентивног дејства на учиниоца него у случају предузимања кривичног гоњења.

ЛИСТА РЕФЕРЕНЦИ

Библиографске референце

1. Симовић, Миодраг, Јовашевић, Драган, Митровић, Љубинко, Симовић-Нишевић, Марина, *Коментар Закона о заштити и поступању са дјецом и малолетницима у кривичном поступку Републике Српске*, Бања Лука 2010;
2. Симовић, Миодраг, *Кривично процесно право, увод и општи дио*, Бихаћ 2009;
3. Филипић, Горан, „Начело опортунитета у поступку према малолетницима у Републици Српској”, *Кривично законодавство и превенција криминалитета*, Београд 2011;
4. Ђурђић, Војислав, „Начело опортунитета у поступку према малолетницима”, *Малолетничка делинквенција као облик друштвено неприхватљивог понашања младих*, Бања Лука 2008;
5. Ђурђић, Војислав, „Начело опортунитета кривичног гоњења у кривичном поступка Србије”, *Ревизија за криминологију и кривично право* 2-3/2011;
6. Бејатовић, Станко, „Начело опортунитета у немачком кривичном процесном праву“, *Ревизија за криминологију и кривично право* 2009;
7. Лазин, Ђорђе, „Принцип опортунитета у покретању поступка према малолетницима“, *Кривичноправна питања малолетничке делинквенције*, Београд 2008.

Правни прописи

1. Закон о заштити и поступању са дјецом и малољетницима у кривичном поступку Републике Српске, *Службени гласник РС*, бр. 13/10 и 61/13;
2. Кривични закон Републике Српске, *Службени гласник РС*, бр. 49/03, 108/04, 37/06, 70/06, 73/10, 1/12 и 67/13;
3. Закон о кривичном поступку, *Службени гласник РС*, бр. 53/12;
4. Закон о кривичном поступку, пречишћени текст, *Службени гласник РС*, бр. 100/09.

Интернет извори

1. Пекиншка правила; [http://www.unicef.org/serbia/3PekinskaPravila\(1\).pdf](http://www.unicef.org/serbia/3PekinskaPravila(1).pdf).

Bojan Planinčić

Faculty of Law,
University of East Sarajevo

PRINCIPLE OF OPPORTUNITY IN JUVENILE PROCEEDINGS

Summary

Following the modern trends in some European countries (Germany, France), as well as some neighboring countries (Serbia, Croatia) Republic of Srpska too within radical reforms carried out in the area of criminal law passed a special law on the protection and treatment of children and juveniles in criminal proceedings. According to said legislation, treatment of juveniles in the criminal legislation of the Republic of Srpska fell under separate criminal proceeding. In this way, the juvenile criminal law was formally separated from the Criminal Code and Law on Criminal Procedure and the Law on Execution of Criminal Sanctions of Republic of Srpska.

Latest juvenile criminal legislation of the Republic of Srpska, based on European standards, stresses out the point often made about procedure leading to a minor rather than being conducted against a minor. The principle of opportunity in juvenile proceedings is in favor of minors, especially taking into account the personality and the special rights of the minor.

Key words: *Criminal law; Minors; Principle of opportunity; Procedure.*