

др Зорица Мршевић и др Мирјана Обретковић,
 научни сарадници Института за криминолошка и социолошка истраживања
 у Београду

МЕЂУНАРОДНОПРАВНА ЗАШТИТА ФИЗИЧКОГ ИНТЕГРИТЕТА МАЛОЛЕТНИКА У КРИВИЧНОМ ПОСТУПКУ И ПОСТУПКУ ИЗВРШЕЊА КРИВИЧНИХ САНКЦИЈА

Заштита физичког интегритета малолетника има карактер деривата из општих људских права, а такође и значај обезбеђења њиховог елементарног права на опстанак и развој. Излаже се заштита у кривичном и другим поступцима, као и од других органа принуде, заштита за време извршења казне и забрана примене смртне казне. Права малолетника на заштиту физичког интегритета имају се сматрати категоријом тзв. неукидивих права, која се морају поштовати у ратним и у сличним ситуацијама које се називају ванредним.

Став аутора је да људска права нису ни нова, лаичка религија, нити, пак, привилегија богатих друштава, већ заједнички језик читавог човечанства изражен кроз јасне и свима разумљиве принципе чије поштовање свака цивилизована држава треба да обезбеди својим грађанима. При том заштита физичког интегритета малолетника има карактер деривата из општих права, а такође и значај обезбеђења њиховог елементарног права на опстанак и развој. Акцент је на заштити живота, здравља и физичке добробити, односно развоја младе личности. Највише пажње посвећено је најновијим одредбама докумената формулисаним на Осмом конгресу Уједињених нација о превенцији криминалитета и третману учинилаца кривичних дела. Излагања обухватају три целине: заштита и кривичним и другим поступцима као и од других органа принуде; заштита за време извршења казне и забрана примене смртне казне. Аутори упозоравају да ванредна стања, тзв "states of emergency" увек представљају најозбиљнију фактичку претњу, пре свега, физичком интегритету и то обично оних најслабијих, а то су деца. Зато се залажу да се поменути права малолетника на заштиту физичког интегритета имају сматрати категоријом тзв. неукидивих права, која се морају поштовати и у ратним и сличним ситуацијама које се називају ванредним.

Кључне речи: *Малолетници. – Кривични поступак – Извршење санкција. – Физички интегритет.*

I. ОПШТЕ НАПОМЕНЕ О ПРАВИМА И КРИВИЧНОПРАВНОМ СТАТУСУ МАЛОЛЕТНИКА

Права човека и грађанина на заштиту интегритета личности су као неспорна призната у највећем делу светске заједнице и спадају у категорију традиционалних грађанских и политичких права и слобода прве

генерације (1). Такође се може рећи да влада општа сасгласност у придавању врло великог политичког значаја тим правима (2), јер им свима у основи лежи заштита интегритета личности и човека у смислу његове физичке, психичке, моралне и друштвене неповредивости. Они у свом практичном аспекту треба да представљају правне границе делатности државних репресивних органа ради остварења права на живот, права на физичку, психичку и моралну слободу, као и личну сигурност. Тако, нпр., Међународни пакт о економским, социјалним и културним правима признаје право свакога лица да ужива најбоље стање физичког и душевног здравља које оно може постићи (чл. 12).

Како су за права малолетника, као и за сва људска права, неопходне одређене претпоставке, које омогућују њихову реализацију, и на нивоу глобалног друштва, и посебних друштвених подсистема, то су помену-та права човека и грађанина на заштиту сопственог интегритета она полазна основа и општи оквир неопходан за њихову даљу разраду. Као заједничку основу опште заштите физичког интегритета помињемо одредбе Међународног акта о грађанским и политичким правима по којима нико не може бити самовољно лишен живота, подвргнут мучењу, нити свирепом, нечовечном или понижавајућем поступку или кажњавању, при чему је посебно забрањено подвргавање неког лица медицинским или научним опитима без његовог слободног пристанка (чл. 6 ст. 1. и чл. 7). Слично томе и европска Конвенција о људским правима предвиђа да је право сваког човека на живот заштићено законом (чл. 2, ст. 1) као и америчка Конвенција о људским правима која предвиђа да свако лице има право да се његов живот поштује (чл. 4).

Заштита физичког интегритета малолетника има карактер деривата из тог општепризнатог права човека и грађанина, а такође и значај обезбеђења његовог елементарног права на опстанак и развој. Међутим, док општа заштита људског интегритета неспорно припада првој генерацији људских права, дотле се специфична заштита физичког интегритета малолетника може делимично сврстати осим у прву, такође и у другу (3), па и трећу генерацију (4) људских права.

Специфичности кривичноправног статуса малолетника подразумевају посебну материјалноправну и процесноправну регулативу пошто се односе на субјекте које у време извршења кривичног дела нису достигли одговарајући узраст. Заснивају се на претпоставкама о посебним обележјима криминалитета младих, као и сууженом обиму, или

(1) У основну категорију традиционалних грађанских и политичких права и слобода спадају, између осталих, право на живот, забрана суровог и нечовечног и понижавајућег поступања и кажњавања, право на слободу и безбедност личности и сл.

(2) Давор Крапац, *Основна права човека и грађанина и начела кривичног поступка. Права човека и савремена кретања у криминалној политици*, Институт за криминолошка и социолошка истраживања, Београд, 1991, стр. 153.

(3) Другу генерацију чине економска, социјална и културна права, као и знатно проширена једнакост међу људима, тако да, нпр., Европска социјална повеља садржи листу од 19 значајних људских права у економском и социјалном домену, међу којима је и право на заштиту деце и омладине. Д. Јанча, *Заштита људских права у оквиру европског савета*, ЈРМП, 1-2/89, стр. 86.

(4) Трећа генерација обухвата права која се тичу људске сигурности, смањење угрожености, страха и манипулације.

специфичном карактеру њихове одговорности. Од положаја малолетника као "преступника у малом" (што је значило умањену одговорност и могућност блажег кажњавања), еволуција њиховог третмана у кривичном праву текла је ка откривању друштвене узрочности криминалитета и развојних карактеристика личности. Њихово уочавање, пак, захтева посебан приступ проблему одговорности деце и младих на вршење кривичних дела, као и одређивање адекватне друштвене реакције у смислу спречавања и сузбијања њиховог преступничког понашања (5).

Сазнања хуманистичких наука и идеје модерних школа и покрета у области кривичног права (нарочито друштвене одбране и "нове друштвене одбране"), доводе личност у жижу кривичноправног реаговања, отварају тиме могућности индивидуализације санкција и доприносе сужавању репресије. У погледу малолетника (делимично и пунолетних извршилаца кривичних дела), нови приступи резултирају разбијањем граница кривичног права и преношењем тежишта социјалне контроле на социјалну заштиту (6). Циљеви кривичних санкција према малолетницима, везани превасходно за обезбеђивање услова позитивне социјализације, претпостављају садржаје који се могу остваривати првенствено у адекватној друштвеној средини, укључујући породицу као примарну групу, односно друге факторе социјализације. Неадекватност породичне средине, карактер и интензитет преступничког понашања, или специфичности психофизичког статуса и потреба малолетника могу бити разлози за специјални третман у оквиру институција различитих типова, од којих неке намећу ограничења личне слободе, па и слободе кретања.

И поред одређеног дуализма кривичних санкција према малолетницима, у свим развијенијим системима кривичног права преовлађују васпитне мере са веома израженим елементима социјалне заштите, специфична кривичноправна процедура, у којој је заступљена примена ванправних стручних поступака испитивања и процене личности (и других околности релевантних за могућности социјализације) и релативно широка дискреција органа надлежних за доношење одлука о примени кривичних санкција.

На институционално-организационом плану, развијају се системи специјализованог малолетничког правосуђа опремљеног социјалним службама (7), који се у својим изворним концептима, или својом еволуцијом, везује за правну заштиту васпитно угрожених малолетни-

(5) О. Матић, *Историјски приказ кривичноправног положаја малолетних учинилаца кривичних дела*, Зборник ИКСИ, г. II, Београд, 1973, бр. 2, 75-96; О. Перић, *Кривичноправни положај малолетника*, ИКСИ, Београд, 1975, 27-44.

(6) М. Ancel, *Друштвена одбрана*, превод др О. Перића, ИКСИ, Београд, 1991, 44-64, 72-78.

(7) Ту најбоље долази до изражаја категоризација заштите права малолетника у другу генерацију људских права чија сврха, за разлику од старих грађанских и политичких права, није да зајамче појединцу слободе од државе и насупрот држави, већ представљају захтеве упућене држави за прерасподелом друштвених добара и услуга. Док се стара права остварују нечињењем државе, нова права су незамислива без њеног чињења, односно пре-стација. В. Коштуница, *Општа декларација и социјална права*, ЈРМП 1-2/89, стр. 33.

ка, односно малолетника са неадекватним породичним старањем. На тај начин се ствара основа за конституисање интегралног система заштите малолетника који су у ризику или испољавају одређене поремећаје у понашању.

У основи овог концепта је претпоставка да је кривично дело које изврши малолетник тек симптом тешкоћа или поремећаја у процесу социјализације, чији су узроци, по правилу, у неадекватној породичној или широј друштвеној средини а индивидуализовани третман, са тежиштем на социјалној заштити, треба да отклони сметње у том процесу.

Овакав приступ оправдава примену принудних мера социјално-педагошког карактера и у случајевима таквих друштвено непожељних понашања, односно поступака који, када је реч о пунолетним особама, не подлежу кривичноправној репресији. Репресивни карактер, више или мање изражен у појединим врстама кривичних или квазикривичних санкција, проистиче из посебне друштвене мотивације, односно високо вреднованог јавног интереса.

Концепт специјалног третмана малолетника девијантног понашања и социјално, односно васпитно угрожених малолетника, заснован на принципу социјалне заштите, није без противречности на које указују и теоријске анализе и искуства практичке природе. У новије време, англосаксонска правна литература сучељава два модела: модел социјалне заштите и модел правичности, дајући одређене предности овом потоњем. Недостаци модела који би се могао означити као протективни јесу, пре свега, његова арбитрарност, недовољни механизми заштите правне сигурности, непостојање критеријума за утврђивање сразмерне одговорности (8).

Правна реакција на преступничко понашање малолетника мења смисао: од заштите друштва - ка заштити малолетника. Такав концепт подразумева на страни малолетника одсуство аутономије вољне делатности и битно смањену одговорност, што оправдава готово неограничена овлашћења државе у одређивању малолетничког интереса. Малолетник је пре објект интервенције, него правни субјект. Потребне малолетника стављају се изнад његових права, а социјално-педагошки третман добија предност у односу на кажњавање (9).

Критика протективног модела добија нарочити замах развојем идеје и покрета за права деце, који истичу захтев за правним гаранцијама тих права и обезбеђењем једнаке правде за све чланове друштва. У том погледу, јављају се захтеви за обезбеђење једнаких права у правном поретку са онима који припадају одраслим грађанима, међу којима су од посебног значаја она којима се гарантују личне слободе појединца у односу на државу и спречавају злоупотребе власти.

Права малолетника, ако основна људска права, представљају оквир за формулисање посебних права у ситуацијама примене репресивних мера мотивисаних јавним интересом. У том смислу се права деце која

(8) M. D. A. Freeman, *The Rights and Wrongs of Children*, Frances Pinter, London, 1983, 81-86.

(9) *Ibid.*, 66-78.

постају субјекти кривичноправне процедуре, или бивају ограничена у слободи и другим правима у којима је изражена аутономија воље, односе према општим правима деце као и права одраслих у одговарајућим ситуацијама опресија - према основним људским правима. Тим посебно утврђеним правима се, наиме, и у случајевима који подразумевају одређен степен државне принуде или ограничења права, штите основне вредности интегритета човека, као тековине хумане цивилизације (10).

Не одричући специфичан карактер кривичне одговорности малолетника и потребу за другачијим друштвеним реаговањем, овакав приступ значи да малолетнику припадају најмање оне гаранције слободе и других личних добара које се признају одраслима. У том смислу треба схватити захтев за поштовањем принципа легалитета у кривичном праву, које у односу на малолетнике значи да они не могу бити подвргнути кривичном поступку за дела која нису инкриминисана кривичним законом(11), да санкције морају бити сразмерне учињеном делу и одређене у трајању, да се морају обезбедити одговарајући механизми заштите права у поступку изрицања и извршења тих санкција (12). Оваква права би аналогно требало обезбедити и за оне малолетнике према којима се примењују мере ограничавања, односно принуде у административном поступку породичноправне, односно социјалне заштите (13).

Коментарисане одредбе о заштити интегритета релевантне су за примену свих врста кривичних санкција (односно, мера у оквиру кривичног поступка), али и других мера институционалне заштите малолетника које се примењују у области социјалног или породичног права, ако се оне заснивају на природи или ограничавају слободу кретања (14).

У погледу садржине права, избор теме ограничен је на заштиту физичког интегритета, премда се овај аспект не може одвојити од других димензија: моралне, емоционалне, интелектуалне. Акцент је на заштити живота, здравља и физичке добробити, односно развоја младе личности. При томе смо били свесни да се у извесним садржајима преплићу елементи заштите достојанства, менталног здравља и други елементи који су неодвојиви од физичког интегритета личности.

(10) Упоредити: О. Перић, *Положај малолетника у југословенском кривичном законодавству са становишта заштите људских права & Права човека и савремена кретања у криминалној политици*, ИКСИ, Београд, 1989, стр. 99-102.

(11) Према Ф. Хирјану и М. Сингеру, на малолетне, исто као и на пунолетне особе, кривичне санкције могу бити примењене само ако су, с умишљајем или нехатом, противправно остварила обележја неког бића кривичног дела (Ф. Хирјан, М. Сингер, *Малолетници у кривичном праву*, "Информатор", Загреб, 1978, 38-42.

(12) Freeman, *op. cit.*, 95-96.

(13) А. Šelih, *Vzgojni ukrepi za mladostnike ter varstvo njihovih pravic*, "Правник", 1981/4-6, 137, 139, 147. У истом смислу: К. Зупанчич, *Интервенција друштвене заједнице у вршењу родитељског права, Сарадња суда и органа старатељства у примени нових породичних закона*, Институт за правне и друштвене науке Правног факултета у Београду, Београд, 1984, 154-155.

(14) Према чл. 11. Правила УН о заштити малолетника лишених слободе, лишењем слободе у смислу тих правила сматра се било која врста хапшења или затварања или смештаја лица, по наређењу било које правосудне, административне или друге јавне власти, у јавну или приватну установу коју лице не може својевољно да напусти.

Иначе, разлог за посебно обраћање пажње баш на заштиту физичког интегритета било је уочавање да ефекти излагања насиљу, посебно за време детињства, могу проузроковати дуготрајне негативне ефекте у понашању и држању, укључујући пораст толеранције насиља у друштву као целини. Такође смо били свесни чињенице да су учиниоци многих кривичних дела (укључујући и многе жртве), као и они који су осуђени због специфичних кривичних дела насилног криминалитета, били и сами злостављани као деца, и то неретко на институционални начин. Зато смо прихватили чињеницу да је насиље уопште често повратан феномен, и да законско као и практично спроведено онемогућавање његове појаве, бар оног институционалног карактера, представља рани одговор, тј. део политике превенције криминалитета, у функцији могућег спречавања појава будућих инцидената (15).

II. МЕЂУНАРОДНИ ДОКУМЕНТИ О ЗАШТИТИ ФИЗИЧКОГ ИНТЕГРИТЕТА МАЛОЛЕТНИКА

Од међународних докумената имали смо у виду пре свега документе општег карактера, као што су Универзална декларација о људским правима (16), Међународна конвенција о економским, социјалним и културним правима и Међународни пакт о грађанским и политичким правима (17), као и неке друге међународне инструменте који се односе на права и добробит младих лица. Посебно пажњу поклонили смо онима посебног карактера, као што су Декларација о правима детета (18), Конвенција УН о правима детета (19) и Стандардна минимална правила Уједињених нација о малолетничком правосуђу (20). Ипак смо највише простора посветили најновијим (и код нас релативно непознатим) одредбама обухваћеним неким од докумената формулисаним на Осмом конгресу Уједињених нација о превенцији криминалитета и третману учинилаца кривичних дела, као што су: Правила Уједињених нација о заштити малолетника лишених слободе (21), Смернице Уједињених нација о превенцији малолетничког криминалитета (Ријадске смерни-

(15) У том смислу се заштита права малолетника може сматрати делом треће генерације људских права којима се остварује људска сигурност, смањење угрожености, страха и манипулације, при чему је и њихова специфична регулатива новијег датума (видети напомене бр. 21-24), па би се и по томе могли сврстати у ту категорију.

(16) *Universal Declaration of Human Rights*, Резолуција Генералне скупштине 217 А (III).

(17) *International Covenant on Civil and Political Rights*, Резолуција Генералне скупштине 2200 А (XXI), анекс.

(18) *Declaration of the Rights of the Child*, Резолуција Генералне скупштине 1386 (XIV).

(19) *Convention on the Rights of the Child*, Резолуција Генералне скупштине 44/25, анекс.

(20) *United Nations Standard Minimum Rules for the Administration of Juvenile Justice*, Резолуција Генералне скупштине 40/33, анекс.

(21) *United Nation Rules for the Protection of Juveniles Deprived of their Liberty*, Осми конгрес Уједињених нација о превенцији криминалитета и третману учиниоца кривичних дела, Хавана 27. августа до 7. септембра 1990, United Nation publication, New York, 1991.

це) (22), Нацрт Резолуције о домаћем насиљу (23) и Нацрт Резолуције о инструменталној употреби деце у криминалним активностима(24). При том су овде интерпретиране углавном оне одредбе које садрже међународноправну регулативу протекције људских права које се најуже и најнепосредније односе на кривични поступак и извршење кривичних санкција институционалног карактера. Тако, нпр., није обухваћена материја општег кривичноправног положаја малолетника, нити посебни проблеми малолетничког кривичног законодавства и правосудне праксе, које третира Скуп минималних правила УН о малолетничком правосуђу (25). Тако детерминисану област интересовања поделили смо ради прегледности излагања на три основне групе, и то:

А) Заштита у кривичном и другим поступцима као и од других органа принуде

1) Опште одредбе

2) Притвор

Б) Заштита за време извршења казне

1) Општи услови извршења казне, лишења слободе према малолетницима

2) Одржавање дисциплине, употреба принуде и присиле

3) Физичка култура, здравствена заштита и медицински третман

4) Поступање за случај смрти затвореног малолетника

В) Забрана примене смртне казне

А) ЗАШТИТА У КРИВИЧНОМ И ДРУГИМ ПОСТУПЦИМА КАО И ОД ДРУГИХ ОРГАНА ПРИНУДЕ

1) Опште одредбе

У поступку који се примењује према младежи која са становишта кривичног закона још није пунолетна, водиће се рачуна о њеном узрасту и о интересу који представља њено преваспитавање (26). Кодекс понашања лица одговорних за примену закона (27) у свом чл. 3. предвиђа да треба све предузети да би се искључила употреба ватреног оружја, нарочито против деце. Међународни пакт о грађанским и политичким правима, чл. 14, ст. 4. наводи да се у поступку који се примењује према

(22) *United Nations Guidelines for the Prevention of Juvenile Delinquency (The Riyadh Guidelines)*, Одељак А, резолуција 6. Осми конгрес Уједињених нација о превенцији криминалитета и третману учиниоца кривичних дела, Хавана 27. августа до 7. септембра 1990, United Nation publication, New York, 1991.

(23) *Draft Resolution about domestic violence*, Осми конгрес Уједињених нација о превенцији криминалитета и третману учиниоца кривичних дела, Хавана 27. августа до 7. септембра 1990, United Nation publication, New York, 1991.

(24) *Draft Resolution about Instrumental use of children in criminal activities*, Осми конгрес Уједињених нација о превенцији криминалитета и третману учиниоца кривичних дела, Хавана 27. августа до 7. септембра 1990, United Nation publication, New York, 1991.

(25) Тај текст је детаљно и исцрпно интерпретиран и анализиран у раду: О. Перић, *Положај малолетника у југословенском кривичном законодавству са становишта заштите људских права*, 99-107.

(26) Међународни пакт о грађанским и политичким правима, чл. 14, ст.4.

(27) *Права човека*, зборник докумената, "Прометеј", Београд, 1991, стр. 132-137.

младежи која са становишта кривичног закона још није пунолетна, водити рачуна о њеном узрасту и о интересу који представља њено прerasпитавање.

Конвенција УН о правима детета (у даљем тексту само Конвенција) (28) предвиђа да ће државе потписнице настојати да подстичу доношење закона, поступака, успостављање органа и установа применљивих за децу за коју се тврди, која су оптужена и за коју се сматра да су прекршила закон, а посебно: а) утврђивање најниже старости испод које деца не могу бити сматрана способном за кршење кривичног закона; б) кад год је могуће и пожељно, мере за поступање са таквом децом, без прибегавања судском поступку, с тим да људска права и законска заштита буду у потпуности поштовани.

У новије време се доста инсистира на чињеници да једнак третман неједнаких заправо значи дискриминацију слабијих, која се може избећи само давањем тим потоњима већих права, односно адекватније заштите, па тако положај малолетника у кривичном поступку има и додатни аспект њихове заштите од самог вођења поступка. Наиме, како предвиђају Ријадске смернице, у намери да се спречи стигматизација, виктимизација и криминализација младих лица, тражи се да унутрашња законодавства обезбеде могућност да се не сматра кривичним делом свака радња коју учине малолетници, а која је иначе кривично дело када је учине одрасла лица (чл. 56).

Због специфичности дечјег узраста биће на располагању разноликост расположивих могућности, као што су брига, саветовање, надзор, правно заступање, условно кажњавање, прихват, образовање и програми стручног усмеравања и друге могућности институционалне бриге, да би се обезбедило да се са децом поступа на начин који одговара њиховом добу и који је пропорционалан и околностима и учињеном делу. Конвенција УН о правима детета одредбама чл. 37. предвиђа да државе чланице обезбеђују да ниједно дете не буде изложено мучењу или другим окрутним, нељудским или понижавајућим поступцима или казни. Још детаљније су одредбе истог документа (чл. 40) којим се одређује да државе чланице признају право сваког детета за које се тврди, или које је оптужено, или за које је признато да је прекршило кривични закон, да се с њим поступа на начин којим се подстиче његово осећање достојанства и вредности, што јача његово поштовање права човека и основне слободе других и при чему се узимају у обзир узраст детета и жеља да се побољша његова реинтеграција и да оно преузме конструктивну улогу у друштву.

2) Притвор

Посебно је деликатан положај малолетника који су током кривичног поступка лишени слободе, па се те ситуације детаљно регулишу. Конвенција за заштиту људских права и основних слобода предвиђа у (чл. 5, ст. д) да се малолетници могу притварити само на основу законите наредбе у циљу васпитног надзора, односно законитог притварања ма-

(28) *Ibid.*, стр. 214-239.

полетника да би се привео надлежној власти. Конвенција УН о правима детета у чл. 37. одређује да ниједно дете не може бити лишено слободе незаконито или самовољно. Сматра се да малолетници због своје израите рањивости захтевају посебну пажњу и заштиту и да њихова права и добробит треба да буду гарантована за време лишења слободе (Правила УН о заштити малолетника лишених слободе, Преамбула). Исти докуменат подвлачи да лишење слободе малолетника треба да буде на располагању властима тек као последње средство, да се изриче у ограниченом броју изузетних случајева и то у минималном трајању (29). Хапшење, притвор или затвор за дете мора бити у складу са законом и користити се само као последња могућа мера и за најкраће могуће време. Притвор пре суђења треба да буде избегнут и ограничен на изузетне околности тако да треба да се примене све доступне алтернативне мере.

Када се, ипак, одреди притвор малолетнику, судови и истражни органи треба да му пруже највиши приоритет у решавању и најбржи могући поступак да би се осигурало најкраће могуће трајање притвора (30). Са децом лишеном слободе поступа се тако што се поштује достојанство људске личности, као и на начин којим се узимају у обзир потребе лица његових година.

Малолетници који се могу кривично гонити имају се одвојити од одраслих и извести пред посебне судове у што краћем року, како би се са њима могло поступати у складу са њиховим статусом малолетника - предвиђа америчка Конвенција о људским правима (чл. 5, ст. 5). У Међународном пакту о грађанским и политичким правима такође стоји да ће оптужени малолетници бити одвојени од одраслих и да ће се о њиховом случају одлучивати што је могуће пре (чл. 10, ст. 2). Свако дете лишено слободе одваја се од одраслих (31) (осим ако се не сматра да је то у најбољем интересу детета) и има право да одржава контакт са својом породицом преко писама и посета, осим у изузетним случајевима. И Скуп минималних правила о поступању са затвореницима предвиђа да малолетни затвореници треба да буду одвојени од старијих (чл. 8 (д)). Они, по правилу, треба да буду притворени у посебним заводима (чл. 85, ст. 2), а напомиње се и да окривљени треба да буду одвојени од затвореника.

Б) ЗАШТИТА ЗА ВРЕМЕ ИЗВРШЕЊА КРИВИЧНЕ САНКЦИЈЕ

Посебно осетљиву област представља заштита малолетника лишених слободе, чију заштиту предвиђају Правила Уједињених нација која треба да се примењују непристрасно, без икакве дискриминације (32). И Декларација о правима детета (начело бр. 10) предвиђа да дете

(29) Правила УН о заштити права малолетника лишених слободе, чл. 2. где се такође предвиђа да дужина трајања санкција треба да буде одређена од судске власти са постојањем могућности ранијег отпуста.

(30) Правила УН о заштити права малолетника лишених слободе, чл. 17.

(31) *Ibid.*, чл. 17.

(32) Понавља се за такве ситуације већ класична формула "...у погледу расе, боје коже, пола, узраста, језика, религијске припадности, националности, политичког или другог мишљења, културних веровања или праксе, имовине или због рођења или породичног статуса, етничког или другог порекла или инвалидитета" - чл. 4. Правила Уједињених нација о заштити малолетника лишених слободе.

треба да буде заштићено од поступака који могу довести до расне, религиозне или неке друге дискриминације (33).

Зато је и по обиму најмаркантнија област заштите физичког интегритета малолетника за време извршења казне (а под тим се у највећем броју случајева подразумева извршење казне лишења слободе), с обзиром на чињеницу да бројни инструменти међународног права својим одредбама регулишу разне аспекте те специфичне протекције малолетника. Треба рећи да се на заштиту физичког интегритета малолетника пре свега односе универзалне одредбе које уопште регулишу ту област, штитећи пре свега одрасла, пунолетна лица. Као и код одраслих затвореника, и код малолетника на првом месту, ма како се квалификовала затвореничка права, помиње се као најважније право на живот и физички интегритет (34). Специфичност малолетничког узраста ствара, међутим, повећану потребу за додатном регулативом која специфицира неке аспекте извршења казни према малолетницима.

1) Општи услови извршења казне лишења слободе према малолетницима

Најдетаљнија су Правила УН о заштити малолетника лишених слободе где се чл. 28-9. предвиђа да малолетници могу да се затворе само под условима да се потпуно узму у обзир њихове појединачне потребе, статус и посебни захтеви у складу са њиховим узрастом, личношћу, полом, типом кривичног дела, менталним и физичким здрављем.

Конструкција затворских објеката за малолетнике и физичка средина треба да прате циљеве рехабилитације и боравишног третмана, уз одговарајуће поштовање потреба малолетника за приватношћу, могућности дружења са вршњацима и учешће у спортовима, физичким вежбама и слободним активностима. Затворске установе за малолетнике не смеју да буду смештене у области познате здравственим или неким другим ризицима и опасностима. Санитарне инсталације треба да буду довољног капацитета да омогуће малолетницима да их користе у приватности, на достојанствен начин и у чистоћи, када то желе и у складу са својим физичким потребама (35).

У затворским установама малолетници треба да буду одвојени од одраслих, изузев ако се ради о члановима исте породице. Под контролираним условима малолетници могу бити смештени и са пажљиво селекционисаним одраслима, што би био део програма за који се доказало да је од користи за малолетнике.

2) Одржавање дисциплине, употреба принуде и присиле

Употреба принуде и присиле, осим оне предвиђене правилима, треба да буде забрањена. Принуда и присила могу да буду коришћене само у изузетним случајевима када су сви други контролни методи исцрпљени, или су били неуспешни, и само на изричито овлашћење дато у складу са законском и унутрашњом регулативом. Њима се не сме проузроковати понижење или деградација и треба пре свега да буду

(33) *Права човека*, зборник докумената, "Прометеј", Београд, 1991, стр. 71-76.

(34) О. Перић, *Пложај малолетника у југословенском кривичном законодавству са становишта људских права*, стр. 100.

(35) Правила УН о заштити малолетника лишених слободе, чл. 32. и 34.

коришћене рестриктивно и само у најкраћем могућем периоду. По наређењу директора установе, може се прибећи принуди и присили само да би се спречили затворени малолетници да изврше самоповређивање, повређивање других или озбиљна разарања имовине. У таквим случајевима директор мора одмах да консултује медицинско или друго релевантно особље и да о томе извести више власти. Нико не сме да буде два пута кажњен за исти прекршај, а и колективно дисциплинско кажњавање треба да буде забрањено (36).

Ниједан члан особља затворске установе не сме да одреди, подстиче или толерише било какав акт тортуре у било којој форми насилног, суровог, нехуманог или деградирајућег третмана, кажњавања, исправљања или дисциплине под било којим изговором или било којим другим околностима (37). Све дисциплинске мере које садрже суров, нехуман или деградирајући третман биће стриктно забрањене, укључујући телесне казне, смештање у мрачну ћелију, затварање у самицу, или било коју другу казну која може да угрози физичко и ментално здравље малолетника. Особље не сме да носи и употребљава оружје ни у једној установи у којој су затворени малолетници.

Смањење obroka и ограничење, или забрана контакта са члановима породице треба да буде забрањено у било ком циљу. Рад увек треба да буде сматран образовним средством и начином унапређивања самопоштовања малолетника у његовој припреми за повратак у друштвену заједницу и не сме да се одређује као дисциплинска санкција.

3) Физичка култура, здравствена заштита и медицински третман

У циљу посебне заштите њиховог физичког интегритета, млади затвореници морају добити и време одређено за вежбе телесно васпитање које разоноћује. У том смислу треба им ставити на располагање терен, уређаје и опрему (Скуп минималних правила, чл. 21, ст. 2). Сваки малолетник треба да има право на одговарајући термин за слободне дневне активности на отвореном ваздуху, кад год то временске прилике дозвољавају у време које треба да им буде обезбеђено за рекреативни и физички тренинг. За те активности треба да буду обезбеђени одговарајући простор, инсталација и опрема. Затворска установа треба да осигура програм по коме је сваки малолетник реално у стању да учествује у одговарајућим програмима физичког васпитања.

Малолетницима којима је то потребно, треба да буде омогућена корективна физичка терапија и вежбе под медицинским надзором (38). Сваког малолетника који је болестан, који се жали на болест, или показује симптоме физичких или менталних тешкоћа, треба сместа да испита квалификовани медицински стручњак. Уколико медицински стручњак сматра да је физичко и ментално здравље малолетника било, или да ће бити, оштећено наставком затворске казне, штрајком глађу или неким другим узроцима везаним за затвор, о томе треба да сместа обавести директора затворске установе у којој је малолетник, као и независне органе одговорне за очување добробити малолетника.

(36) *Ibid.*, чл. 63, 64, 65, 67.

(37) *Ibid.*, чл. 86 (а).

(38) *Ibid.*, чл. 47.

Малолетницима лекови треба да буду давани само када је то неопходно медицински заснованим третманом, и ако је то потребно, по прибављеном пристанку правилно обавештеног малолетника коме су намењени. Лекови никако не смеју да буду коришћени да би се изнудила признања, обавештења, или као казна и начин вршења принуде. Малолетници никада не смеју да буду објекти експеримената у вези са употребом дрога. Употреба сваке дроге из медицинских разлога треба да буде одобрена и да се врши под надзором квалификованих медицинских стручњака (39).

У редовне инспекције, као и оне ненајављене, треба да иду и квалификовани медицински службеници који могу да оцене евентуалне пропусте у поштовању правила која се односе на физичку средину, хигијену смештај, исхрану, вежбе и медицинске услуге, као и других аспеката или услова институционалног живота који утичу на физичко и ментално здравље малолетника. Сваки затворени малолетник треба да има право да у поверењу разговара са било којим инспектором, као и да учини захтев, или се жали директору затворске установе, као и свом овлашћеном правном заступнику (40).

Делатност инспекцијских служби садржински треба да буде усмерена на следеће: 1) уочавање чињеница које указују на могуће постојање злоупотребе људских права, односно кршење поменутих специфичних одредаба које се односе на заштиту малолетних затвореника; 2) моментано прекидање такве праксе и умањење њених негативних ефеката; 3) обештећење индивидуалних жртава насиља, кроз накнаду, рехабилитацију, пуштање на слободу; 4) обезбеђење кажњавања починиоца евентуалних кршења тих права; 5) превенција будућих злоупотреба (41).

4) Поступање за случај смрти затвореног малолетника

У случају смрти малолетника за време периода лишења слободе, најближи сродници треба да имају право да испитају сертификат којим се констатује смрт, да виде тело и одреде поступање са њим.

Када умре затворени малолетник, треба спровести независну истрагу о узроцима смрти, чији извештај треба да буде доступан најближој родбини. Истрагу треба вршити и онда када је до смрти дошло у року од шест месеци по отпуштању малолетника из затворске установе, и ако се верује да има разлога да је смрт у вези са затворским периодом. Породица или старатељ малолетника, или било које друго лице које је означио малолетник, има право да захтева да буде обавештено о здравственом стању малолетника, или о било каквим важним променама у његовом здрављу. Директор затворске установе треба сместа да обавести породицу или старатеље малолетника о коме је реч, или друго одређено лице, да је наступила смрт малолетника, болест која захтева премештај малолетника у спољашњу медицинску установу, или о условима који захтевају медицинску заштиту у оквирима затворске установе

(39) *Ibid.*, чл. 51, 52. и 55.

(40) *Ibid.*, чл. 73. и 75.

(41) *The International Law Association, Report of the Sixtyfourth Conference, Broadbeach, Queensland, Australia, 1990.* стр. 112.

дужу од 48 часова. Такође треба да се обавесте конзуларне власти државе чији је страни малолетник држављанин (42).

5) Рођење у затворској установи

Осим што у затвор може да дође "својом кривицом", слично као и одрасла лица, тј. у улози ухапшеног, притвореног или осуђеног, дете може да роди у затвору мајка затвореница. За тај случај Скуп минималних правила о поступању са затвореницима предвиђа да у највећој могућој мери треба да буду предузете мере да се порођај обави у грађанској болници. Ако је дете, ипак, рођено у затвору, важно је да се то не помиње у исправи којом се потврђује рођење (чл. 23, ст. 1. и 2.). У интересу детета се одређује да у заводима за жене морају постојати посебни уређаји потребни за лечење бременитих жена, жена које се опорављају од порођаја, а када је мајкама које су затворене дозвољено да задрже своју одојчад, треба предузети мере да се организују дечје јасле са квалификованим особљем где би одојчад била смештена када се не налази на нези својих мајки.

В) ЗАБРАНА ПРИМЕНЕ СМРТНЕ КАЗНЕ

Овај специфични аспект заштите физичког интегритета малолетника карактерише се оним што би се могло назвати глобалним консензусом. Смртна казна и доживотна робија без могућности пуштања на слободу не могу се изрећи за кривична дела која су чинила лица млађа од осамнаест година - предвиђа Конвенција УН о правима детета одредбама чл. 37 (а). По Међународном пакту о грађанским и политичким правима (чл. 6, ст. 5) предвиђено је да смртна пресуда не може бити изречена за злочине које почине лица млађа од 18 година и не може бити извршена над трудним женама. Такође и америчка Конвенција о људским правима предвиђа у чл. 4, ст. 5. да се смртна казна не може изрећи лицу које је у време извршења кривичног дела имало мање од осамнаест година живота (као и више од седамдесет година живота), као и да се не може применити на бремените жене.

III ЗАКЉУЧАК

Када је реч о основној заштити права човека на физички интегритет (чији дериват представља специфична протекција физичког интегритета малолетника у кривичном поступку и поступку извршења кривичних санкција), међународна документа су јасна у погледу забране њиховог укидања или смањивања у ванредним околностима и приликама. Тако, нпр., Европска конвенција о људским правима и основним слободама предвиђа да у време рата или друге јавне опасности која прети опстанку нације свака страна уговорница може да стави ван снаге њене обавезе преузете овом Конвенцијом, додуше у најнужнијој мери коју захтева ситуација. Мађутим, та одредба се не односи на право сваког човека на живот (изузев у погледу смрти проузроковане законитим ратним поступцима), као и забрану примене мучења, нечовечног или понижавајућег поступања и кажњавања (чл. 15).

(42) Правила УН о заштити малолетника лишених слободе, чл. 56. и 57.

Слично је предвиђено и у америчкој Конвенцији о људским правима где се наводи да у време рата, опште опасности или друге ванредне ситуације којом се угрожава независност или безбедност државе уговорнице, она може предузети мере којима се умањују њене обавезе на основу ове Конвенције, искључиво у мери коју намеће ситуација и за ограничени период времена. Та одредба, међутим, не значи овлашћење за било какву обуставу примене права на живот као и права на човечно поступање (чл. 27). Такође Резолуција International Law Association из Маниле (43) о људским правима потврђује да чак и у *bona fide* и објављеном ванредном стању, државе не могу да суспендују права која се не могу укинути, а предвиђена су Међународним пактом о грађанским и политичким правима, европском Конвенцијом о људским правима и основним слободама и америчком Конвенцијом о људским правима.

Сматрамо да се тако конципирана забрана ма каквог ограничавања заштите права човека на физички интегритет односи и на специфичну заштиту физичког интегритета малолетника у кривичном поступку и поступцима извршења кривичних санкција. Иако се ради о специфичној заштити у односу на заштиту општег карактера, управо се та специфичност састоји у повећаном обиму заштите, тј. интензивнијој протекцији оних који су по природи свога узраста и друштвеног положаја мање заштићени, односно угроженији. Због тога се залажемо да се цела лепеза заштите физичког интегритета малолетника такође подведе под категорију тзв. "*non-derogable rights*", што би био један од начина подвлачења њиховог значаја и у ситуацијама које нису ванредне (44). Значај неукидивих права је, нпр., и у томе што културне, религиозне или историјске специфичности не представљају извињење за њихово кршење (45).

Ванредна стања, тзв. "*states of emergency*", ма чиме изазвана, елементарним непогодама, ратним операцијама или унутрашњим немирима, међутим, без обзира на прокламовано, увек представљају најозбиљнију фактичку претњу, пре свега, физичком интегритету и то обично оних најслабијих, а то су деца. Кршење и угрожавање права малолетника на заштиту физичког интегритета долазе како од државних органа (када на њих може да делује светска заједница позивајући се на горе поменуту апсолутност, тј. неукидивост тих права), тако и од државног ауторитета еманципованих паравојних или параплицејских снага, када никаква међународноправна регулатива нема много шансе да буде поштована. Проблем представља и постојање многих непрокламованих *de facto* ванредних стања која се карактеришу таквим индицијама, као што су концентрација моћи код извршне власти (којој понекада следи насилна промена владе), суспензија или аболиција законодавства, суспензија или ограничење постојећих гаранција индивидуалних права, и постављање посебних закона о "националној безбедности" којима се предвиђа,

(43) *ILA Report of the Sixty-second Conference*- Seoul, 1986, London, 1986, стр. 109.

(44) Постоје људска права која се морају поштовати увек и свуда, тако да би у ту категорију требало да уђу и поменути права малолетника на заштиту физичког интегритета. The International Law Association, *Report of the Sixty-fourth Conference*, Broadbeach, Queensland, Australia, 1990, стр. 240.

(45) *The International Law Association, Report of the Sixty-second Conference*, Seoul, 1986, стр. 131.

нпр., административно затварање (понекада држање *incomunicado*) лица која су осумњичена за политичка или безбедносна дела (међу којима малолетна лица нису никакав изузетак), или суђење пред посебним трибуналима, често са ограниченим правом на жалбу или са неким другим недостацима општеприхваћених стандарда фер суђења. Такви национално безбедоносни закони постали су део правних система многих режима и ван ванредних околности, па је то један од разлога за указивање на њихову мањкавост у односу на минимум предвиђен међународноправном регулативом. Људска права, наиме, нису ни нова, лаичка религија, нити, пак, привилегија богатих друштава, већ заједнички језик читавог човечанства изражен кроз јасне и свима разумљиве принципе чије поштовање свака цивилизована држава мора да обезбеди у корист својих грађана (46).

Међународна заштита права малолетника обухвата низ аката различитог степена општости и обавезности. За разлику од Конвенције о правима детета, која за земље потписнице има важност закона, анализирана правила могу бити схваћена као социо-културни стандарди који делују снагом цивилизацијских принципа на законодавство и друштвену праксу. Поређење описаних захтева са стањем нашег законодавства, а поготову са праксом малолетничке заштите у нас, задатак је који превазилази постављени циљ и обим овог рада. Задржаћемо се на општем закључуку да је потребна свестрана и детаљна анализа закона и подзаконских аката који регулишу ову материју, али исто тако и непосредне праксе у примени права.

Премда можемо поставити претпоставку да се положај малолетника у нашем кривичном праву, као и правна заштита деце и малолетника уопште, заснива на хуманистичким вредносним премисама и правним начелима која карактеришу модерније правне системе, нужно је да се конкретна правна решења, до оних најпосебнијих, анализирају са становишта њихове целисходности и сагласности са захтевима правне гаранције људских права. Ово још и више важи за оријентацију праксе и стање институције које треба да омогуће њихово остваривање.

(Примљено 20. VI 1992)

Dr. Zorica Mršević, Dr. Mirjana Obretković,
Research Associates at the Institute for Criminological and Sociological Studies, Belgrade

INTERNATIONAL-LAW PROTECTION OF PHYSICAL INTEGRITY OF MINORS IN CRIMINAL PROCEDURE AND IN THE PROCEDURE OF EXECUTION OF CRIMINAL SANCTIONS

Summary

Protection of physical integrity of minors derives from general human rights, and includes the protection of their elementary right to existence and development. Minors' rights of this kind are included in the category of so-called unabolishing rights, which should be respected in war-time and other states of emergency.

(46) International Law Association, *Report of the Sixty-fourth Conference*, Broadbeach, Queensland, Australia, 1990, стр. 237.

Human rights are neither new, layman religion nor a privilege of rich societies, but a common language of the entire mankind, expressed through clear principles to be respected by all civilized states. The emphasis is on the protection of life and limb as well as of health of minors, which is formulated also in the documents of the VIII United Nations Congress on the prevention of criminality and treatment of offenders. Three sections are relevant in this respect: protection in criminal and other procedures, including the ones in the competence of other agencies of coercion; protection during serving the sentence and the prohibition of capital punishment.

It is also emphasized that so-called states of emergency always amount to most serious real menace, first of all to physical integrity, usually of those weakest ones, in fact, children.

Key words: *Minors.- Criminal procedure.- Execution of sanctions.- Physical integrity.*

*Zorica Mršević, dr Mirjana Obretković,
collaborateurs scientifiques de l'Institut de recherches criminelles et sociologiques de Belgrade*

LA PROTECTION JURIDIQUE INTERNATIONALE DES PERSONNES MINEURES DANS LA PROCÉDURE PÉNALE ET DANS LA PROCÉDURE DE L' EXÉCUTION DES SANCTIONS PÉNALES

Résumé

La protection de l'intégrité physique des personnes mineures a le caractère de dérivé des droits généraux de l'homme, et aussi le rôle de protéger leur droit élémentaire à l'existence et au développement. Les auteurs se penchent sur la protection au cours de la procédure pénale et des autres procédures et aussi sur celle contre les autres organes de contrainte, et sur la protection au cours de l'exécution de la peine et sur l'interdiction de l'application de la peine capitale. Les droits des personnes mineures à la protection de l'intégrité physique doivent être considérés comme une catégorie des droits inaliénables, qui doivent être respectés dans les conditions de guerre et dans d'autres conditions semblables appelées conditions d'urgence.

La position des auteurs est que les droits de l'homme ne sont ni une nouvelle religion, ni un privilège des sociétés riches, mais qu'ils représentent le langage commun de toute l'humanité exprimé à travers les principes clairs et compréhensibles pour tous, principes dont le respect chaque Etat civilisé doit assurer pour tous ses citoyens. Dans ce contexte, la protection de l'intégrité physique des personnes mineures a le caractère du dérivé des droits généraux et aussi le rôle d'assurer leur droit élémentaire à l'existence et au développement. L'accent est mis sur la protection de la vie, de la santé et du bien-être physique, c'est-à-dire du développement de la jeune personnalité. La plus grande attention est accordée aux toutes dernières dispositions du document du VIII-ème Congrès des Nations Unies sur la prévention de la criminalité et le traitement des auteurs des actes criminels. L'exposé porte sur trois entités: *la protection au cours de la procédure criminelle et la protection contre les autres organes de contrainte; la protection au cours de l'exécution de la peine et l'interdiction de l'application de la peine capitale*. Les auteurs avertissent que les états d'urgence, "states of emergency" représentent toujours la menace réelle la plus sérieuse avant tout à l'intégrité physique, surtout celle des plus faibles, c'est-à-dire des enfants. C'est pourquoi ils s'emploient en faveur de la position qui dit que ces droits des personnes mineures à la protection de leur intégrité physique doivent être considérés comme une catégorie des droits inaliénables, qui doivent être respectés même dans les conditions de guerre et dans les conditions semblables appelées d'urgence.

Mots clé: *Personnes mineures.- Procédure pénale.- Exécution des sanctions.- Intégrité physique.*