

*Mr Milena Pavlović, asistent
Pravnog fakulteta u Novom Sadu*

ZLOČINI MRŽNJE U KONTEKSTU RESTORATIVNE PRAVDE

Sažetak: *Pojave zločina mržnje se u radu razmatraju u svetlu moguće primene načela restorativne pravde. Nakon što je ukazano na osnovna obeležja restorativne pravde i zauzet definitivni stav u pogledu pojedinih obeležja koja u teoriji i dalje izazivaju polemike, izložene su karakteristike zločina mržnje i preispitana mogućnost primene restorativnih principa na ovaj oblik delinkvencije. Dodirne tačke su pronađene u pogledu pojma zajednice, obeležja učinilaca, specifičnosti žrtava i karakteristika izvršenih dela.*

Ključne reči: *zločini mržnje, restorativna pravda.*

Osnovni principi restorativne pravde

Zločini mržnje se po mnogo čemu razlikuju od drugih, klasičnijih formi devijantnog ponašanja. Razlike su ponajviše vezane za okolnosti pod kojima je delo učinjeno, a specifičnosti postoje i u pogledu karakteristika žrtava i učinilaca. Za razliku od većine krivičnih dela, zločini mržnje najčešće nisu plod ranijeg poznanstva ili veze između učinioca i žrtve – naprotiv, oni su tipičan primer onoga što se u kriminologiji naziva *stranger danger*, a što je, kako statistike pokazuju, izuzetno retka pojava kada se radi o kriminalitetu uopšte. Osim toga, ovi akti nisu motivisani racionalnim razlozima, već u njihovoj pozadini stoje neistinita verovanja – stereotipi i neprijateljski stavovi – predrasude.¹ Kada se radi o učinioci-

¹ Allport, Gordon W, *The Nature of Prejudice*, Perseus Books, Cambridge, Massachusetts, 1979, strane 7 i 191.

ma, oni čine relativno jednoobraznu grupu – najčešće su to mlade, slabo socijalizovane osobe, sa izraženim ličnim problemima, što ih čini sugestibilnim i prijemčivim za ideje o nadmoći i dominaciji. Smatra se da oni izvršenjem akta zapravo leče osećaj inferiornosti i duboko usađene komplekse, jer dokazuju odanost grupi kojoj pripadaju ili se osećaju kao njen deo, što stvara osećaj zajedništva koji nisu stekli u okviru svoje primarne socijalne sredine. Stereotipi i predrasude, iako svakako postoje, kod učilaca nisu preterano izraženi, tj. najčešće nemaju funkcionalan značaj, te predstavljaju uslov, a ne uzrok izvršenja akta. Kada se radi o žrtvama, karakteristično je da njihov status nije stečen na osnovu ličnih svojstava, niti iz bilo kojih drugih razloga na koje bi oni eventualno mogli da utiču. Status žrtve je predodređen gotovo isključivo pripadnošću određenoj društvenoj grupi, što ima dalekosežne posledice na mnogo širi krug lica od viktimiziranog pojedinca.

Na osnovu izloženih obeležja zločina mržnje, moglo bi se zaključiti da su oni akti bez mnogo smisla – učinioci od njih nemaju materijalne ni emotivne koristi, već samo privremeno i beznačajno zadovoljstvo, dok žrtvom može da postane svako, samo ako je pripadnik društvene grupe prema kojoj neko oseća animozitet. Vršenje stroge represije prema učiniocima zločina mržnje stoga ne deluje kao dobar vid državne reakcije, jer se uslovi koji su doveli do izvršenja akta neće otkloniti primenom ozbiljnih kaznenih mera, dok istovremeno ovakav ishod nije opravdan ni sa aspekta žrtava - od slanja učinioca u zatvor one nemaju gotovo nikakvu satisfakciju.

Zločini mržnje su dela za čije suzbijanje je od represije daleko bitnija prevencija. U njihovom korenu leži društvena netolerancija, odnosno stanje latentne socijalne netrpeljivosti. Iako sami učinioci najčešće nisu, kao što je pomenuto, opterećeni intenzivnim predrasudama, socijalna klima je takva da doprinosi njihovom održavanju i stvaranju predstave o njihovoj opšteprihvaćenosti. Postojanje predrasuda u društvu ne mora rezultovati izvršenjem zločina mržnje, ali će oni svakako biti učestaliji u onim socijalnim sredinama koje ne postavljaju branu netoleranciji. Dakle, ako bi društvo blagovremeno i pravilno reagovalo i sprečilo razvoj negativnih emocija, pojave zločina mržnje bi trebale da budu potpuno isključene ili svedene na minimum.

Pošto su specifičnosti akata mržnje očigledno toliko izražene, opravdano je upitati se da li ovakve akte treba procesuirati i učinioce kažnjavati jednako kao i većinu vinovnika „klasičnijih“ krivičnih dela, ili je možda moguće razmotriti mogućnosti za „skretanje“ krivičnog postupka i blaže, ili barem alternativnije kažnjavanje učilaca. Kako je jedan od osnovnih ciljeva krivičnog prava da spreči dalje vršenje delikata, izrazito retributiv-

na reakcija bi u slučaju zločina mržnje mogla biti kontraproduktivna. Odmazda nad učiniocem bi zaista mogla da generiše dalje sukobe u zajednici, kao što to sugerišu protivnici trenda posebnog inkriminisanja i strožijeg kažnjavanja zločina mržnje.

Jedno od rešenja koje, barem teorijski, ima izgleda za uspeh, je unošenje načela i principa restorativne pravde u postupak prema učiniocima zločina mržnje. Restorativna pravda, novo ime za princip koji je postojao i primenjivao se u pojedinim delovima Evrope sve do XIII veka,² bi mogla ponuditi korisnu alternativu strogom kažnjavanju najčešće mladih učinilaca, za koje osuda predstavlja stigmiju koju je gotovo nemoguće izbrisati. Ovaj princip bi istovremeno mogao obezbediti restauraciju poljuljane sigurnosti, samopoštovanja, dostojanstva i osećaja kontrole žrtava.³ Principi restorativne pravde se zapravo zasnivaju na tezi da krivični postupak ne zadovoljava i zanemaruje potrebe ne samo, kao što bi se moglo očekivati, učinilaca, već paradoksalno ni žrtava.

Pokret restorativne pravde u sebi uključuje više ideja i ciljeva. Udaljavajući se od retributivnog, on se približava danas napuštenom rehabilitativnom odnosu prema učiniocu.⁴ Njegovi ciljevi se ne sastoje samo u obezbeđivanju reparacije i restauracije izgubljenog ili povređenog, već i u skretanju krivičnog postupka, kao i primeni alternativnih krivičnih sankcija. Istovremeno, on predstavlja i otelotvorenje ideje o aktivnijoj ulozi žrtava i doslednijem poštovanju njihovih prava. Princip, dakle, u sebi uključuje krivičnomaterijalne, krivičnoprocesne, krivičnoizvršne i viktimoške aspekte.

Iako u pogledu osnovnih obeležja ideja restorativne pravde i dalje postoje brojna i vrlo duboka neslaganja, može se bez rezerve reći da ona podrazumeva proces u kome učestvuju svi subjekti koji na neki način imaju veze sa učinjenim krivičnim delom (učinilac, žrtva, zajednica) i čiji je osnovni cilj da se razreše sporna pitanja nastala izvršenjem kriminalnog akta, kao i da se postigne saglasnost u pogledu toga kako se može uspostaviti stanje najslabije onom koje je postojalo pre učinjenog dela.⁵

² Ono što danas nazivamo principima restorativne pravde se, istina u dosta drugačijem obliku, u Evropi primenjivalo sve dok je krivično delo bilo smatrano privatnom stvari žrtve, tj. kada je ona slobodno disponirala odlukom da li će na delo reagovati i da li će do krivičnog progona doći. Akuzatorsko načelo je kasnije napušteno u korist države i shvatanja da zločini vređaju društvo, tj. kolektivitet.

³ Morris, Allison, *Critiquing the Critics, A Brief Response to Critics of Restorative Justice*, British Journal of Criminology, tom 42, 2002, strana 598-599.

⁴ Roach, Kent, *Changing Punishment at the Turn of the Century: Restorative Justice on the Rise*, Canadian Journal of Criminology, tom 42, broj 3, 2000, strana 276.

⁵ Najugledniji teoretičari restorativne pravde je definišu na sledeći način: „Restorativna pravda je proces spajanja pojedinaca na koje je krivično delo uticalo, da bi se složili

Restorativna pravda je suštinski najbližija ideji o potrebi da se na zločin reaguje ne toliko pravnim, koliko socijalnim merama.

Bez obzira na to što se restorativna pravda često shvata kao pokret čiji je konačan cilj reforma krivičnog prava kakvo danas poznaje većina država,⁶ što i dovodi do toga da postoje brojni protivnici ove ideje, za postizanje njenih osnovnih ciljeva nije neophodno rušiti sistem i graditi ga ponovo, već je dovoljno, rukovodeći se njenim osnovnim principima, izvršiti blage korekcije u postojećem sistemu krivičnog prava.⁷ Postupak utvrđivanja svih okolnosti dela i kažnjavanja učinioce ne „pripada“ u potpunosti ni državi ni žrtvi, već bi trebao, tamo gde je to moguće, da bude rezultat međusobno usklađenih aktivnosti.⁸ Brojni teoretičari restorativne pravde tvrde da se u savremenim uslovima krivična dela smatraju deliktima protiv države, te je to razlog zbog koga je ona preuzela na sebe obavezu da kažnjava njihove učinioce.⁹ To nije sasvim tačno. Krivična dela su dela protiv čoveka i osnovnih društvenih vrednosti, a država je samo subjekt u čijoj je nadležnosti da te vrednosti zaštiti snagom svog autoriteta. Tvrdnja da je država „otela“ gonjenje dela iz ruku žrtve, odnosno da rešavanje konflikta „pripada“ žrtvi,¹⁰ se, iako tačna u smislu faktičkog stanja,

kako da se popravi šteta koja je nastala. Svrha je da se restauriraju žrtve, učinioци i zajednice na način za koji svi učesnici smatraju da je pravedan“. Braithwaite, John, *A Future Where Punishment is Marginalized*, UCLA Law Review, tom 46, 1999, strane 1727,1743. Prema Hauardu Zeru, restorativna pravda je „proces koji uključuje, u najvećoj mogućoj meri, one koji su povezani sa pojedinim krivičnim delom, kako bi se zajednički identifikovalo i razgovaralo o njegovim štetnim posledicama, potrebama i obavezama, u cilju isceljenja i popravljivanja stvari koliko je to moguće.“ Zehr, Howard, *The Little Book of Restorative Justice*, Good Books, 2002, prema Coates, Robert B; Umbreit Mark S; Vos, Betty, *Responding to Hate Crimes through Restorative Justice Dialogue*, Contemporary Justice Review, tom 9, broj 1, mart 2006, strana 9.

⁶ Roach, Kent, *op. cit.*, strana 254.

⁷ Slično: Roche, Declan, *Dimensions of Restorative Justice*, Journal of Social Issues, tom 62, broj 2, 2006, strana 235.

⁸ To naravno ne znači da kritike formalnog sistema kontrole kriminaliteta, kakav danas postoji u većini država, nisu osnovane. U šta se on pretvorio i kakve su dalje tendencije njegovog razvoja može se čitati u takvim inspirativnim delima kao što je knjiga Nilsa Kristija, „Kontrola kriminaliteta kao industrija“ (Nils, Christie, *Crime Control as Industry, Towards Gulags, Western Style*, treće izdanje, Routledge, 2000).

⁹ Videti npr. Zehr, Howard, *Changing Lenses: A New Focus for Crime and Justice*, Herald Press, 1990, strane 81-82, i Umbreit, Mark S; Lewis, Ted; Burns, Heather, *A Community Response to a 9/11 Hate Crime: Restorative Justice Through Dialogue*, Contemporary Justice Review, tom 6, broj 4, 2003, strana 383.

¹⁰ Christie, Nils, *Conflicts as Property*, British Journal of Criminology, tom 17, broj 1, 1977, strana 1. Hauard Zer kaže da se taj proces odvijao na sledeći način: „pokret (transformacije, prim. aut.) od privatne, ili komunalne pravde do javne pravde ... je započeo sa otvaranjem mogućnosti da država bude inicijator postupka. Vremenom je država postala

ipak ne može smatrati potpuno ispravnom, jer je progon učinilaca od strane žrtve karakterisao vreme u kome su države bile zasnovane na sasvim drugim postulatima nego danas. Mogućnost žrtve da goni učinioaca bila je uslovljena postojanjem države koja nija imala sve elemente koje u savremenim uslovima poseduje. Privatna reakcija na zločin samo je jedno kratko vreme, i to u pojedinim državama, bila pravno regulisana i civilizovana, dok je daleko duži vremenski period imala obeležja odmazde i osvete. Samopomoć teško da može biti ideal kome treba težiti u savremenim uslovima, a ponovno uspostavljanje srednjevekovnih i ranijih praksi reakcije na kriminalitet teško da se može opravdati. Dakle, država mora ostati jedini subjekat u čijoj je nadležnosti vršenje represije, ali glas žrtve treba i mora da se čuje. Svako odstupanje od ovoga vodi ili u anarhiju ili u apolutizam.

Specifična obeležja zločina mržnje čine ova dela podobnim da budu procesuirana u skladu sa načelima restorativne pravde. Pre nego što se ukaže na ta obeležja, neophodno je zauzeti definitivni stav u pogledu pitanja koja su i dalje sporna u teoriji restorativne pravde. Ovo je neophodno učiniti stoga što se ispravnost i svrsishodnost određenih praksi restorativne pravde ponekad dovode u pitanje, čime se skoro u potpunosti negira njena vrednost.

Pored ranije pomenutog opredeljenja da sistem krivičnog prava treba da opstane, a ne da bude zamenjen, već samo korigovan načelima restorativne pravde, mogu se istaći i sledeći predlozi:

- Gonjenje učinilaca mora biti prepušteno državnim organima. Oni moraju uzeti učešće u svim fazama postupka, bez obzira na to da li je on „skrenuo“ u neki vid restauracije, jer se samo tako mogu ispoštovati načela jednakosti i pravne sigurnosti, kao i dosledno poštovanje principa pravne države. „Privatizacija“ postupka se ne sme dozvoliti, država ne treba da se povuče iz procesa, već samo da se skloni sa strane i omogući učiniocu i žrtvi da uzmu aktivnije učešće u iznalaženju najboljeg rešenja, koje će na kraju zadovoljavati sve uključene subjekte. U tom slučaju, definicija samog krivičnog postupka bi morala da uključi nove elemente pored utvrđivanja odgovornosti i izricanja sankcije, a koji bi ukazivali na to da je cilj postupka takođe i adekvatan post-deliktorni rad sa žrtvama i mogućnost restorativne reakcije na učinjeno krivično delo.

- Moderator ili medijator, tj. subjekti koji koordiniraju i omogućavaju odvijanje postupka restorativne pravde, moraju biti posebno obu-

partner, zatim vlasnik, sve dok na kraju ... država nije ostvarila monopol nad pravdom. U tom procesu, pojam žrtve je redefinisano, jer država postaje legalna žrtva“. Zehr, Howard, *Changing Lenses: A New Focus for Crime and Justice*, strana 121.

čeni za obavljanje tog posla i po mogućstvu imati znanja iz oblasti prava, psihologije i sociologije. To nikako ne mogu biti *ad hoc* postavljeni volonteri, koji osim dobre volje za učestvovanjem, uglavnom nemaju nikakvih drugih stručnih kvalifikacija. Ne treba takođe izbegavati po svaku cenu da to budu lica zaposlena u policiji, tužilaštvu ili sudu, mada bi i na njih morao da se primenjuje pomenuti princip stručnosti.

- Postupak mora biti vođen po tačno utvrđenim pravilima i zasnovan na jedinstvenim načelima, kako bi učesnici mogli znati šta ih očekuje. Ovaj princip takođe predstavlja otelotvorenje načela jednakosti i pravne sigurnosti.

- Žrtvama ne sme da bude dozvoljeno da same određuju sankcije, već samo da ukažu na to koji tip sankcije bi za njih bio zadovoljavajući, kako bi na taj način ilustrovale svoj stav o učinjenom delu i izvršiocu. Bez obzira na neobaveznost takvog predloga, ovo svakako treba da bude nešto čime će se postupajući sudija rukovoditi.

- Treba omogućiti da postupak „skrene“ u različitim fazama, jer žrtva i okrivljeni tokom trajanja procesa mogu promeniti stav u pogledu želje za učestvovanjem.

- Postupak mora počivati na apsolutnoj dobrovoljnosti, odnosno svi akteri u procesu (uključujući i sud, tj. javnog tužioca, u zavisnosti od faze u kojoj se postupak nalazi) moraju dati svoj pristanak, odnosno saglasnost.

- Postupanje ne sme biti takvo da učiniocima stavi u izgled blažu kaznu od one koju bi dobili u redovnom krivičnom postupku, jer se samo na taj način može izbeći da oni postupku restorativne pravde pristupe neiskreno, sa željom da budu blaže kažnjeni. To implicira da postupak može biti primenjen bez obzira na težinu učinjenog krivičnog dela, jer svrha restorativne pravde svakako nije da amnestira učinioca, već da uspostavi ranije postojeće stanje. Pretpostavka da će učinioци lakših krivičnih dela biti spremniji da razgovaraju i da objasne svoje ponašanje od učinilaca težih dela, ne mora biti tačna. Na primer, lice koje je nanelo laku telesnu povredu susedu sa kojim je godinama u zavadi će vrlo verovatno biti manje spremno da se opravda od lica koje je nehatno izazvalo smrt drugog u saobraćajnoj nezgodi. Podela dela na lakša i teža, kada se radi o restorativnoj pravdi, nema puno opravdanja, jer su pomirenje, kajanje i restauracija uvek i svuda mogući, a veštačka i striktna podela krivičnih dela može predstavljati nepremostivu prepreku na putu ka pomirenju.

U praksi, primena načela restorativne pravde trebala bi da se dogodi u toku krivičnog postupka. Zasnovan na principu dobrovoljnosti i sagla-

snosti suda, odnosno javnog tužioca, on bi mogao predstavljati fakultativnu fazu krivičnog postupka, koja ne bi bila usmerena ka amnestiranju učinioca od odgovornosti, već ka ostvarivanju svih ostalih ciljeva restorativne pravde – razumevanju ukupnih okolnosti dela, mogućnosti učinioca i žrtve da iskažu svoje mišljenje, stavove i osećanja, mogućnosti da učinilac nadoknadi štetu, izvini se i sl. Ipak, kazna za učinioca u propisanom rasponu bi morala i dalje da pretili, ali bi u procesu odmeravanja, sudija morao da uzme u obzir okolnost da je učinilac pristao da učestvuje u delu postupka zasnovanom na načelima restorativne pravde. Ako je delo takvo da podrazumeva mogućnost izricanja sasvim blage sankcije, postupak može veoma brzo da se završi, i pre nego što dođe u fazu odlučivanja. To praktično dovodi do stvaranja dvostrukog koloseka sankcija kada se radi o postupanju za teža krivična dela. Dok bi kod lakših krivičnih dela kazna mogla da se izrekne odmah nakon restorativnog postupka, kod težih ovo ne bi bio slučaj, već bi se na taj postupak naslanjao redovan krivični postupak, a pored sankcije koje je „dogovorena“ u postupku restauracije (izvinjenje, obavljanje posla u korist žrtve ili njene zajednice, nadoknađivanje štete), izricala bi se i redovna, „državna“ sankcija. Pojedini protivnici pokreta restorativne pravde ovakvu ideju kategorički odbacuju, smatrajući da takvi postupci dovode do tzv. širenja mreže (*net-widening*), ali treba imati na umu da je učestvovanje okrivljenog u delu postupka zasnovanom na načelima restorativne pravde, a naročito ostvarivanje određenih uspeha u ovom procesu, jak motivacioni faktor za sudiju pri odmeravanju stepena krivice optuženog.

Specifične karakteristike zločina mržnje kao uslovi za primenu principa restorativne pravde

Postoji više razloga zbog kojih bi bilo oportuno primeniti načela restorativne pravde u postupku prema učiniocima zločina mržnje. Razlozi su vezani upravo za ona obeležja zločina mržnje koja ih čine specifičnim i daju im posebno mesto u ukupnosti kriminalnog ponašanja.

Dijalog, kao jedan od osnovnih metoda za postizanje ciljeva restorativne pravde, je istovremeno jedan od najbitnijih načina za otklanjanje predrasuda, koje predstavljaju bitan uslov za pojavu netolerantnog ponašanja. Sa obzirom na to da se ne treba preterano nadati da će kažnjavanje učinioca od njega stvoriti tolerantnu ličnost, krivični postupak bi mogao biti mesto na kome će učinilac steći prva saznanja o stvarnim posledicama svog akta, o njegovom implikacijama na žrtvu i njenu zajednicu. Veliki broj aspekata zločina mržnje omogućavaju i olakšavaju ostvarivanje ovog cilja.

Problem određivanja pojma zajednice

O zajednici se govori kao o „problemu“ zbog toga što njeno definisanje, a samim tim i učestvovanje u procesu, često predstavljaju kamen spoticanja, iako je ona po definiciji nesporan subjekat u postupku zasnovanom na principima restorativne pravde. Ko čini zajednicu, koliki broj ljudi će je reprezentovati i na koji način, su pitanja od kojih zavisi kako tok, tako i ishod postupka. Određenje zajednice u teoriji varira od uključivanja isključivo porodice ili lica veoma bliskih učiniocu i žrtvi, preko suseda i prijatelja, do predstavnika organa lokalne vlasti. Tendencija proširivanja je tolika da se pod zajednicom ponekad podrazumevaju sva ona lica koja podržavaju učinioca i žrtvu.¹¹

Zajednica svakako treba da učestvuje u postupku, jer se smatra da ona ima odgovornost i prema žrtvama i prema učiniocima, jer prve nije adekvatno zaštitila, dok druge nije ispravno socijalizovala, obrazovala i integrisala.¹² Ona mora da bude prisutna kao svedok, kao subjekat koji verifikuje postupanje i daje legitimitet nastojanjima da se uspostavi stanje koje je ranije postojalo. Ona takođe treba da bude prisutna kako bi učiniocu bilo stavljeno do znanja da jedan znatan segment društva ne odobrava akt koji je učinio. Izgleda da su upravo ovo razlozi zbog kojih se smatra da broj ljudi koji predstavljaju zajednicu u postupku treba da bude što je moguće veći.

Bez obzira na prigovore koji se mogu uputiti ovakvom stavu¹³ i dalje ostaje problem kako odrediti zajednicu, tj. konkretnije, kome dozvoliti da učestvuje u postupanju zasnovanom na načelima restorativne pravde.¹⁴ Za razliku od većine drugih akata, zločini mržnje su jedan od retkih oblika kriminaliteta gde je moguće dati relativno osnovanu sugestiju za određivanje kruga lica koji bi trebali i mogli da učestvuju. Jedno od osnovnih obeležja zločina mržnje je da se njihove posledice, kao talas, šire na mnogobrojna lica – najpre na porodicu žrtve, zatim zajednicu neposredne žrtve u susedstvu, zajednicu neposredne žrtve van sused-

¹¹ Doolin, Katherine, *But What Does It Mean? Seeking Definitional Clarity in Restorative Justice*, *Journal of Criminal Law*, tom 71, broj 5, 2007, strana 436.

¹² Van Ness, Daniel WM; Heetderks Strong, Karen, *Restoring Justice*, LexisNexis/Anderson, 2005, strana 35.

¹³ Ukoliko bi se ova ideja prihvatila, postupak restorativne pravde bi lako mogao da preraste u novo suđenje, za učinioca čak dramatičnije i štetnije od onog pravog. Žrtva će sasvim sigurno uvek imati veći broj „svojih“ predstavnika zajednice, te se spremnost okrivljenog da iskreno učestvuje u nekoj vrsti predstave sa ogromnom, neprijateljski raspoloženom publikom, sa puno osnova dovodi u pitanje.

¹⁴ O značenjima reči „zajednica“ u kontekstu restorativne pravde, videti šire u Weisberg, Robert, *Restorative Justice and the Danger of „Community“*, *Utah Law Review*, broj 1, 2003. godina, strane 343-374.

stva itd.¹⁵ Dakle, osim onih koji su žrtvi najbliži, kao što su njena porodica, prijatelji i susedi, efekat zločina mržnje osećaju svi koji se sa žrtvom identifikuju po osnovu onog obeležja koje je i bilo osnov za izvršenje dela, kao što je na primer rasa, religija, seksualna orijentacija i sl.

Zajednicu dakle, ne predstavlja veštački određen krug ljudi koji je za učestvovanje možda zainteresovan iz sasvim pogrešnih razloga, već nju čine *sva ona lica koji pripadaju društvenoj grupi koja je bila ključna za izvršenje dela*. Sa obzirom na to da su zločini mržnje zločini poruke, odnosno pošto njihova osnovna funkcija nije toliko da viktimiziraju neposrednu žrtvu, koliko da pošalju poruku mržnje što širem krugu lica, sasvim je jasno ko sve ovim aktima može biti ugrožen. Iz tog razloga, zajednica je ovde stvarno zainteresovana da učestvuje, da pokaže učiniocu svoju patnju, strah i nesigurnost.

Dalje, zajednicu žrtve bi predstavljao ne samo svaki predstavnik nje-ne grupe, već i različite organizacije koje se staraju o pravima pojedinih društvenih grupa. Pomenute organizacije bi mogle da budu naročito korisni učesnici u postupku restorativne pravde, jer se od njih može očekivati kako stvarna zainteresovanost za slučaj, tako i postojanje određene doze objektivnosti i posedovanje drugačije, obuhvatnije perspektive o zločinima mržnje. Pitanje je samo kako i koliko uključiti zajednicu, pošto se efekat jednog zločina mržnje širi na mnogobrojna lica i svakako da bi dopuštanje svakom pripadniku društvene grupe kojoj pripada žrtva da učestvuje u postupku bilo besmisleno.

Bez obzira na to kako će ovaj problem konkretno biti rešen, veoma je značajno da „zajednica“, kada se radi o zločinima mržnje, nije apstraktan, proizvoljan pojam, već se on izvodi iz realnog osećaja ugroženosti jednog šireg kruga lica nego što je to sama žrtva. Jedno od najopasnijih obeležja ovih akata, to da su oni zločini poruke, tako postaje jedan od naj-snažnijih argumenata za primenu načela restorativne pravde.

Karakteristike učinilaca

Učinioci zločina mržnje su, kao što je pomenuto, najčešće maloletnici, ili sasvim mladi punoletnici. Tvrdnja je zasnovana na statističkim podacima, koji svedoče da se među učiniocima tek s vremena na vreme nađe poneko lice u četvrtoj ili petoj deceniji života.

Ovo je samo po sebi dovoljan argument za primenu načela restorativne pravde prema učiniocima zločina mržnje. U onim zemljama u kojima je postupanje zasnovano na ovom načelu već duboko ukorenjeno, kao

¹⁵ Ideju je osmislio i detaljno razradio britanski kriminolog Paul Iganski u raspravi *Hate Crimes Hurt More*, American Behavioral Scientist, tom 45, broj 4, decembar 2001.

što su SAD, Ujedinjeno Kraljevstvo, Kanada, Australija, Novi Zeland i pojedine evropske države, postupak se uglavnom i primenjuje ili se barem u prvo vreme primenjivao isključivo prema maloletnicima.¹⁶

Puno je argumenata koji opravdavaju ovo opredeljenje. Maloletnici su i inače kategorija lica za koju zakon propisuje blaže sankcije, a postupak karakterišu prilagođenija procesna pravila, u cilju da se izbegne stigmatizacija i etiketiranje koji ostavljaju neizbrisiv trag na život mlade osobe. U tom smislu je jasno zbog čega su načela restorativne pravde prvo „testirana“ na ovakvim vinovnicima krivičnih dela.

Ipak, nisu samo karakteristike učinilaca, kao što su njihova mladost, nezrelost, nepromišljenost i sugestibilnost, ono što uslovljava primenu principa restorativne pravde, već je to i stav većine žrtava, koje imaju daleko više razumevanja za mlade nego za odrasle učiniocima krivičnih dela. Kada ih vide i sa njima porazgovaraju, žrtve obično dolaze do zaključka da su maloletnici najmanje krivi za učinjeno delo, da potiču iz nesređenih i razorenih porodica, da ne shvataju značaj onoga što su učinili i ozbiljnost posledica koje su prouzrokovali. Suočavanje sa mladim učiniocima kod žrtava obično izaziva žaljenje, želju da se odustane od striktnog kažnjavanja i da im se nekako pomogne.¹⁷

Ipak, može delovati da je primena restorativne pravde prema maloletnicima signal neodgovorne kaznene politike države, jer umanjuje mogućnost da budu adekvatno sankcionisani čime im se realno ne stavlja do znanja da društvo njihova dela smatra ozbiljnim i da ih ubuduće neće tolerisati. Sa ovim stavom se, ipak, ne slaže veliki broj teoretičara restorativne pravde smatrajući da je suočavanje sa žrtvom za učinioca nekad i teža kazna od zatvorske.¹⁸ U redovnom krivičnom postupku, učinilac i žrtva se retko sreću, tj. učinilac nije dužan žrtvu ni da vidi, a kamoli da sa njom razgovara. Ovakve situacije se čak i izbegavaju, iskazivanje ljudskih osećanja i uspostavljanje neformalnih kontakata se obeshrabruju, kako ne bi ugrozili „slepilo“ prava. U postupku restorativne pravde, učinioci dolaze u situaciju da moraju da se suoče sa stvarnim posledicama svog dela, da vide koliko su i kako povredili svoje žrtve. Smatra se da se takvim postupanjem oni onemogućavaju da primene tzv. tehnike neutralizacije i racionalizacije svojih dela.¹⁹ Učinioci, kako se smatra, imaju ten-

¹⁶ Coates, Robert B; Umbreit Mark S; Vos, Betty, *op. cit*, strana 8.

¹⁷ Umbreit, Mark S, *Crime Victims Seeking Fairness, not Revenge: Toward Restorative Justice*, Federal Probation, broj 53, 1989, strane 54-56.

¹⁸ Roach, Kent, *op. cit*, strana 263.

¹⁹ Beven, Jaimie P; Hall, Guy; Froyland, Irene; Steels, Brian; Goulding, Dorothy, *Restoration or Renovation? Evaluating Restorative Justice Outcomes*, Psychiatry, Psychology and Law, tom 12, broj 1, 2005, strana 196.

denciju da minimalizuju značaj dela, jer im sudsko postupanje nameće potrebu da se suoče sa drugim problemima, a ne reperkusijama sopstvenih postupaka. Zbog toga ono ponašanje zbog koga su dospeli pred sud postaje događaj od manjeg značaja, jer se treba suočiti sa ozbiljnim, često bezličnim postupanjem suda i izboriti se za što manju kaznu. Svet optuženika, a kasnije i osuđenika, počinje da se vrti oko nepravdi koje se njima nanose, kršenja njihovih ljudskih prava, uskraćivanja mogućnosti da se izbore za po njima najpravičnije rešenje slučaja. Žrtve i njihova osećanja se potpuno gube iz vida. Postupak restorativne pravde vraća fokus na ono što je zaista bitno – da se delo dogodilo, da je učinilac njegov vinovnik, a žrtva povređena strana. Smatra se da je suočavanje sa žrtvama jedini način da se učinioci „očiste“ i trajno oslobode stigme.²⁰ Ovakav učinak postupka restorativne pravde na učinioca je i empirijski dokazan,²¹ a upravo o tome govori Džon Brejtvejt kada upotrebljava termin „reintegrativno posramljivanje“, kako bi označio proces pomoću koga se učinilac ponovo integriše u društvenu zajednicu.

Izuzetno bitnu ulogu u postupku prema mladim učiniocima zločina mržnje mogu imati njihovi roditelji ili staratelji. Iako je njihovo učešće bitno i kada se radi o drugim oblicima delinkventnog ponašanja, roditelji bi neizostavno trebali da budu deo postupaka za zločine mržnje, jer, kao što smatra Olport, predrasude nisu urođene, one nastaju pod uticajem socijalne sredine, a „ogledalo su mržnje i netolerancije kako roditelja, tako i prijatelja“. ²² Na taj način, tokom procesa restorativne pravde, ne odvija se samo uticaj na netolerantne mlade, već i one koji su u velikoj većini slučajeva odgovorni za takvu situaciju. Od roditelja bi trebalo očekivati značajnu podršku, jer istraživanja pokazuju da oni ovaj postupak smatraju manje formalnim, prijatnijim i manje stigmatizirajućim za dete.²³

Optimizam u pogledu primene restorativnog modela pravde prema maloletnicima se donekle može dovesti u pitanje kada se uzmu u obzir sada već ne toliko malobrojna empirijska istraživanja na ovu temu.²⁴ Bez obzira na to što većina okrivljenih izražava želju za učestvovanjem i ko-

²⁰ Bennett, Christopher, *Taking the Sincerity out of Saying Sorry*, Journal of Applied Philosophy, tom 23, broj 2, 2006, strana 128.

²¹ *Ibidem*, strana 203.

²² Abrahamovsky, Abraham, *Bias Crime: Is Parental Liability the Answer*, Annual Survey of American Law, 1992/1993, strana 538.

²³ Karp, David R; Sweet, Matthew; Kirshenbaum, Andrew; Bazemore, Gordon, *Reluctant Participants in Restorative Justice? Youthful Offenders and Their Parents*, Contemporary Justice Review, tom 7, broj 2, 2004, strane 210-211. U ispitanim slučajevima, većina roditelja je svakako mogla da da objektivnu procenu, jer njihovo dete nije bilo primarni prestupnik.

²⁴ *Ibidem*, strane 200-202.

municiranjem sa žrtvama, kvalitet takve „saradnje“ varira. Dok neki okrivljeni deluju veoma iskreno i aktivno učestvuju u postupku, ponašanja drugih sugerišu da su na učestvovanje primorani, bilo od strane roditelja ili drugih autoriteta ili su motivisani sopstvenom predstavom da je to za njih puno bolje. Kada se razmisli o karakteristikama ovih lica, deluje da nije toliki problem da li oni žele da učestvuju u ovom postupku, već koliko to uopšte mogu da žele, odnosno koliko je pitanje učešća, kao i postizanja neke vrste dogovora stvar njihove slobodne volje.

Specifične karakteristike žrtava

Koncept restorativne pravde se svojim velikim delom oslanja na određena viktimološka shvatanja, a nastao je i razvio se ponajviše zahvaljujući aktivnostima viktimoloških udruženja. Suštinski, restorativna pravda predstavlja manifestaciju ideje o potrebi doslednijeg poštovanja žrtava i njihovih prava. Viktimološka saznanja su ukazala na to da se povrede prava i najveće nepoštovanje žrtava dešavaju upravo u toku krivičnog postupka i to od strane državnih organa. Iako žrtve često nisu zadovoljne ishodom krivičnog postupka, one daleko više negodovanja iskazuju prema odnosu organa krivičnog gonjenja i suda prema njima i njihovim potrebama koje se događa za vreme trajanja procesa.

Nakon što registruju izvršeni delikt i pribave potrebne informacije i dokaze, državni (policijski ili sudski) organi prestaju da kontaktiraju sa žrtvama, te one nemaju nikakav uvid u dalje postupanje. Prvi sledeći kontakt se obično ostvaruje u fazi izvođenja dokaza, kada žrtve budu pozvane da svedoče i eventualno pre toga, ukoliko imaju zakonsku mogućnost da postave imovinskopravni zahtev. Istraživanja su pokazala da žrtve ustvari nisu nezadovoljne nedovoljnom retributivnošću sankcija koje se izriču učinocima, kao što se to obično smatra, već sistemom krivičnog pravosuđa,²⁵ koji ih tretira kao nebitne faktore, slučajne posmatrače i marginalne učesnike u postupku.

Ova okolnost, koja karakteriše postupanje za većinu krivičnih dela, daleko je problematičnija kada se radi o zločinima mržnje. Taj oblik delinkvencije uzrokuje daleko traumatičnija iskustva i žrtve pogađa na drugi način nego kada se radi o „klasičnim“ krivičnim delima. Takva iskustva proizilaze iz nekoliko karakteristika ovih akata: žrtve zločina mržnje su bezlične, izabrane samo na osnovu pripadnosti određenoj grupi, odabrane samo da bi prenele poruku mržnje ostalim članovima grupe. One stoga

²⁵ Videti detaljnije u Strang, Heather; Sherman, Lawrence W, *Repairing the Harm: Victims and Restorative Justice*, Utah Law Review, tom 15, broj 1, 2003, strane 18, 20-25.

nemaju načina da se odbrane od budućih napada i sa pravom očekuju od države i njenih organa da ih zaštite. Neaktivnost, nezainteresovanost i preterana formalnost u postupanju ovde imaju dalekosežnije posledice nego kada su u pitanju druga devijantna ponašanja, te žrtve zločina mržnje često u toku postupka doživljavaju iskustva „sekundarne viktimizacije“. Dodatan otežavajući faktor postoji ako su žrtve pripadnici nedominantne društvene grupe (rasne, nacionalne, verske itd.), jer ovakvo postupanje državnih organa pripadnike manjina može uveriti da su društveno nevidljivi i da njihova prava vrede manje od prava pripadnika većinske grupe. Dakle, dok bi se nezainteresovanost organa gonjenja u slučaju, na primer, krivičnog dela krađe, mogla shvatiti kao signal njihove dezorganizovanosti i nesposobnosti da reše slučaj, isto ponašanje u slučaju zločina mržnje ima tendenciju da izazove drugačije reakcije i sumnju u dobronamernost i želju ovih organa da jednako tretiraju sve građane, bez obzira na aspekte njihovog identiteta.

Model postupanja koji u sebi inkorporira načela restorativne pravde otklanja navedene negativne efekte redovnog postupka, jer su žrtve po definiciji njegov neizostavan deo. Ova prednost restauracije svakako nije razlog da se od redovnog postupka odustane, jer, kao što je pomenuto, pokušaj restauracije treba da bude samo fakultativni deo postupka, a ne alternativni model. Faza postupka koja počiva na restorativnim načelima stavlja naglasak na žrtvu i učinioca i omogućava im da barem formalno kontrolišu svoj odnos, čime žrtve postaju vidljive i aktivnije u postupku. Mogućnost da učestvuju u procesu i utiču na njegov tok, može ih osnažiti i uveriti da ipak kontrolišu svoju sudbinu.

Još jedan pozitivan aspekt ovog postupka se ogleda u tome što se žrtvama daje mogućnost da upoznaju učinioce i uvere se, u velikom broju slučajeva, da to nisu okoreli kriminalci, već najčešće naivni maloletnici. Sasvim je sigurno da će se njihova perspektiva i osećanje ugroženosti promeniti kada shvate da delo nije proizvod pažljivo planirane i osmišljene akcije, već posledica želje za dokazivanjem i privlačenjem pažnje. Žrtve ovakvu mogućnost svakako nemaju u redovnom postupku, gde mogu da steknu samo površnu sliku o učiniocu i usputni utisak o njegovom karakteru i motivaciji.

Ipak, primena načela restorativne pravde u slučaju učinjenog zločina mržnje ima i određena ograničenja, koja dolaze do izražaja prilikom pokušaja uspostavljanja komunikacije između učinioca i žrtve. Naime, uočeno je da uspeh u pomirenju i vraćanju na stanje kakvo je ranije postojalo izuzetno zavisi od karakteristika ovih lica i njihovih individualnih raz-

lika – rase, nacionalne pripadnosti, jezika itd.²⁶ Za ove karakteristike se vezuju različita iskustva, kultura, tradicija, način komunikacije i sl. Različite grupe primenjuju različite vidove verbalne i neverbalne komunikacije, pa emocije koje iskazuju ne moraju uvek odgovarati onima koje zaista osećaju. Primera radi, izbegavanje da se osoba sa kojom se razgovara gleda u oči, može, u zavisnosti od kulture i tradicije biti signal laganja, poštovanja, straha, nelagodnosti, nesigurnosti itd, te se ovi simboli moraju pravilno rastumačiti. Da bi postupak restorativne pravde bio uspešan, mora se pronaći način da se ova barijera prevaziđe, a ključ za uspostavljanje dobre komunikacije i otklanjanje nesporazuma koji proizilaze iz kulturnih razlika je angažovanje stručnih i osposobljenih medijatora.

Okolnosti izvršenja i struktura krivičnih dela

Naposletku, ne treba izgubiti iz vida o kakvim se krivičnim delima radi kada se govori o zločinima mržnje. Pod ovim upečatljivim terminom zapravo se kriju krivična dela koja najčešće nisu naročito društveno opasna i koja se obično svode na akte vandalizma, oštećenja ili uništenja imovine, nanošenja lakih telesnih povreda, vređanja itd. Iako je rečeno da ne treba praviti veštačke prepreke primeni načela restorativne pravde uzimanjem u obzir kriterijuma težine dela, činjenica da se ovde obično radi o lakšim delima je svakako povoljna i može se smatrati okolnošću koja doprinosi odluci da proces uđe u fazu restauracije. Sa stanovišta žrtava, svakako da je puno lakše razgovarati sa nekim ko je, na primer, crtao grafite sa verskom simbolikom po tuđem automobilu, nego sa nekim ko je izvršio verski motivisano ubistvo. Ipak, individualna osećanja i stavovi mogu znatno odstupati od ove pretpostavke, te ne treba da čudi to što žrtve ponekad ne žele da se susretnu ni sa učiniocem sasvim lakog krivičnog dela.

Značajno je pomenuti i to da struktura dela predodređuje krivične sankcije, o čemu se takođe može razgovarati tokom restorativne faze. Dela koja su posledica nezrelosti i nepromišljenosti se, naročito uzimajući u obzir uzrast učinioca, mogu sankcionisati na alternativni način. Uloga žrtve u sugerisanju pogodnog načina reagovanja na učinjeni delikt je, u slučaju zločina mržnje, od neprocenjivog značaja, iako, kao što je pomenuto, ne bi smela da bude odlučujuća. Kada su deliktom mržnje ugrožena rasa, nacionalna ili verska osećanja žrtve, ona je svakako najpozvanija da ukaže na to zašto je i na koji način akt vređa. Žrtva takođe može predložiti adekvatne načine uticaja na učinioca, na primer, pohađanje određenih

²⁶ Detaljnije o ovome videti u Umbreit, Mark S; Coates, Robert B, *Multicultural Implications of Restorative Juvenile Justice*, Federal Probation, broj 63, 1999.

edukativnih programa, prisustvovanje sastancima određene grupe, rad u korist neke zajednice itd. Ovakva vrsta sankcija je naročito korisna ako se obavlja u okviru one zajednice koja je povređena aktom učinioca.²⁷ Smisao i sadržina ovih sankcija, kao predloga, može u potpunosti biti na kursu odluke koju će kasnije doneti sudija.

Zaključna razmatranja

Zasnovan na načelima starim više vekova, koncept restorativne pravde se ponovo pojavio u krivičnom pravu pre nekoliko decenija i ponudio sasvim drugačiji način reagovanja na učinjena krivična dela. Iako osporavan, on je postao sastavni deo krivičnog prava velikog broja zemalja i u njima se standardno primenjuje kao dopuna ili fakultativna faza postupka.

Prednosti ovog postupka su to što je neobavezan, zasnovan na načelu dobrovoljnosti, manje formalan i više ličan od redovnog postupka. Njegova najveća prednost je što stavlja akcenat na originalne učesnike događaja koji je predmet postupka. Za razliku od redovnog postupka koji isključuje žrtvu iz kruga glavnih procesnih subjekata, postupak restauracije pretpostavlja njeno učešće kao jednog od glavnih dva učesnika, dok državi daje sekundarni značaj.

Izložene karakteristike zločina mržnje vezane za zajednicu, učionice, žrtve i karakteristike krivičnih dela, ukazuju na to da zločini mržnje i restorativna pravda imaju brojne dodirne tačke, te da su osnovni principi restorativne pravde u potpunosti primenjivi na akte mržnje. Ovu vezu je potrebno dalje istražiti, ali je sasvim jasno da rešavanju akata mržnje treba pristupiti sa velikom pažnjom. Opredeljenje ka uspostavljanju tolerantnijeg društva svakako podrazumeva pozitivne uticaje na one pojedince koji su svoj identitet počeli da grade na pogrešan način. Nije ni kasno, a ni pogrešno, vršiti ovaj uticaj u toku krivičnog postupka, jer je ponekad on poslednje, a možda čak i jedino mesto na kome se takvom pojedincu može pomoći.

²⁷ Abrahamovsky, Abraham, *op. cit.*, strana 535.

*Milena Pavlović, LL. M. Assistant
Novi Sad Faculty of Law*

Hate crimes in the context of restorative justice

Abstract

Hate crime phenomenon is considered in the light of possible application of principles of restorative justice. After the main characteristics of restorative justice had been pointed out, and a definite stance taken on those that are still disputable in theory, the main characteristics of hate crimes were stated and the possibility of the application of principles of restorative justice on this form of delinquency was examined. Common points were found in the domain of the notion of community, traits of perpetrators and victims and specifics of criminal acts.