

**RESTORATIVNA PRAVDA:  
NOVI OBLIK GLEDANJA I REAKCIJE NA KRIMINALITET<sup>1</sup>**

**RESTORATIVE JUSTICE:  
NEW WAY OF PERCEIVING AND RESPONDING TO CRIME<sup>2</sup>**

**Sažetak**

*U ovom radu autor je svoju pažnju usmjerio na koncept restorativne pravde kao mogući odgovor društva (odnosno države) u borbi protiv kriminaliteta. Zasnivajući se na kritici klasičnog krivičnog sistema zasnovanog na retribuciji, ovaj koncept – prvenstveno utemeljen na načelu ispravljanja negativnih implikacija koje nastaju izvršenjem krivičnog djela – doživio je svoju potpunu afirmaciju posljednjih četrdesetak godina. Autor polazi od osnovne postavke da restorativni koncept borbe protiv kriminaliteta ne isključuje retributivni koncept i obratno. Analiziran je pojam restorativne pravde i definirani su osnovni pojmovi. Restorativnu pravdu promatra u dvije dimenzije, i to kao (i) alternativa tradicionalnom krivičnom pravnom sistemu zasnovanom na retribuciji i (ii) kao proces, ishod ili skup načela. Dat je presjek historijskog razvoja ovog koncepta kroz ideje začetnika ovog koncepta u modernom smi-*

---

1 Ovaj prilog predstavlja prerađeni dio rada pod naslovom *Koncept restorativne pravde kao odgovor društva na kriminalitet napisanog* u okviru predmeta *Restorativna pravda za maloljetnike* pod mentorstvom prof. dr Hajrije Sijerčić-Čolić. Odlukom Rektora Univerziteta u Sarajevu od 21. decembra 2010. godine ovaj rad nagrađen je iz Fonda *Akademik Edhem Čamo* za naučnoistraživački rad studenata Univerziteta u Sarajevu. Prilog prati izmjene i dopune u zakonodavstvu zaključno sa 15. decembrom 2011. godine.

2 <sup>2</sup>This contribution represents a reworked portion of the paper entitled: *The Concept of Restorative Justice as Social Response to the Criminal* produced within the subject *Juvenile Restorative Justice* under the mentorship of Prof. Hajrija Sijerčić – Čolić, PhD. Pursuant to the Decision by University of Sarajevo's Rector dated December, 21 2010, this paper was awarded with a prize from the "*Academician Edhem Čamo*" Fund for scientific and research activities of University of Sarajevo's students. This contribution follows amendments and changes to the law finished with December 15, 2010.

*slu riječi - Alberta Eglasha i Nilsa Christia. Prezentirana su načela, ciljevi i mjesto restorativne pravde u savremenom konceptu borbe protiv kriminaliteta. Zasebno su analizirana načela personalizma, popravljjanja štete nastale izvršenjem krivičnog djela, učešća i reintegracije, kao osnovna načela restorativne pravde. Autor razmatra modele koegzistencije restorativne pravde sa tradicionalnim retributivniom modelom. Zatim se uspoređuju retributivni i restorativni pristup i izvode glavne značajke koncepta restorativne pravde. U petom dijelu autor skicira kritike naspram restorativne pravde u pogledu procesnih prava optuženog te međunarodnopravne standarde.*

**Ključne riječi:** *restorativna pravda, retributivna pravda, načela restorativne pravde, žrtva krivičnog djela, medijacija.*

### **Summary**

*In this paper author is focused on the concept of restorative justice as possible response of the society (i.e. the state) against the crime. Based on the criticism of the classical response by means of retributive criminal law, this concept – primarily founded on the principle of repairing negative implications caused by the criminal offence – has been fully affirmed for the last forty years. Author starts from the basic assumption that restorative concept does not exclude the retributive one and vice versa. Firstly the notion of restorative justice and other terms are defined. Author observes restorative justice in two dimensions: (i) as an alternative to traditional criminal law approach based on retribution and (ii) as process, outcome and set of principles. The second part gives a historical overview of development of this concept by presenting ideas of founders of restorative justice in modern terms: Albert Eglash and Nils Christie. In focus of the third part are the principles, goals and place of restorative justice in overall criminal justice policy. Principles of personalism, repairing the harm caused by criminal offence, participation of all parties related to the criminal offence and reintegration, are separately analysed. Author also examines modes of coexistence of restorative justice with traditional criminal law approach. In the fourth part the author compares restorative justice approach with criminal law and derives basic characteristics of restorative justice. In the fifth part the author outlines basic objections to restorative justice in regard to due process rights and confronts such objections to international legal standards on restorative justice.*

**Key words:** *restorative justice, retributive justice, principles of restorative justice, victim of criminal offence, mediation.*

## Uvod

Analizirajući sredstva kojima se koristi država u borbi protiv kriminaliteta nameće se potreba za pronalaženjem odgovora na nekoliko važnih pitanja. Da li je koncept borbe protiv kriminaliteta posredstvom države zasnovan na retributivnoj pravdi odgovarajući model borbe? Zašto je upravo taj model prevladavajući u svijetu? Da li je retributivni model borbe jedini mogući put? Da li su sve zainteresirane strane (ponajprije počinitelj, žrtva, društvena zajednica pa i država) zadovoljne trenutnim načinom borbe? Kakav je položaj žrtve i kakva su njena prava i obaveze u krivičnom i restorativnom procesu? Zašto je koncept restorativne pravde doživio afirmaciju u komparativnopravnim rješenjima posljednjih četrdesetak godina? Ova ali i mnoga druga pitanja se već odavno postavljaju u raspravama o različitim mogućnostima i modelima reakcije na kriminalitet. Takve rasprave rezultat su shvatanja da krivično pravo treba da bude jedno od sredstava reakcije na kriminalitet.<sup>3</sup> Ove rasprave također podstiču i razmišljanja o alternativnim mehanizmima unutar ili izvan krivičnog prava, dok radikalniji stavovi propituju, na temelju kriminalnopolitičkih rezultata te drugačijih shvatanja krivičnog djela, i svrsishodnost postojanja krivičnog prava, što je za posljedicu imalo razvoj pokreta koji se u krivičnim naukama označava kao abolicionizam koji je u svojim temeljima zasnovan na idejama radikalne i mirotvorne kriminologije.

Predmet ovog rada je koncept *restorativne pravde kao mogući odgovor društva u borbi protiv kriminaliteta*. Rad treba ispitati zašto se ovaj koncept javio, utvrdi osnovna načela restorativne pravde te treba da uspoređi klasični retributivni model sa konceptom restorativne pravde.

Ovaj drevni, ali u praksi relativno nov pristup u borbi protiv kriminaliteta, odnosno po društvo štetnih ponašanja, danas više nije izoliran slučaj u pojedinim državama. Prema posljednjim istraživanjima, u preko stotinu država širom svijeta aktivno se primjenjuju neki od modela restorativne pravde (Van Ness, 2005: 1), dok se na univerzalnom i regionalnom međunarodnopravnom planu javljaju dokumenti i direktive koji propagiraju korištenje restorativne

---

3 Iako načelo legitimnosti, kao temeljno načelo savremenog krivičnog prava, izražava stav da krivično pravo treba biti posljednje sredstvo u zaštiti određenih vrijednosti (odnosno treba biti posljednji racionalni vid reakcije, lat. *ultima ratio societas*), što u osnovi podrazumijeva ograničenje krivičnopravne represije na način da se njegova upotreba svodi na nužni minimum, a istovremeno se afirmira korištenje drugih manje represivnih i adekvatnijih mjera za „svodenje kriminaliteta u granice podnošljivosti“, praktična iskustva ne potvrđuju taj doktrinarni i kriminalnopolitički stav o supsidijarnosti krivičnog prava nego upravo pokazuju izražen naglasak krivičnopravne (dakle, represivne) reakcije u odnosu na ostale vidove.

pravde kao kriminalnopolitičkog instrumenta.<sup>4</sup> Dakle, predmet rada je restorativna pravda u službi borbe protiv kriminaliteta, kao uži pojam od restorativne pravde kao načina rješavanja raznovrsnih sporova.<sup>5</sup>

Rad je strukturiran u pet dijelova. U prvom dijelu se analizira pojam restorativne pravde i definiraju se osnovni pojmovi. Restorativna pravda se promatra u dvije dimenzije, i to kao (i) alternativa tradicionalnom krivičnom pravnom sistemu zasnovanom na retribuciji i (ii) kao proces, ishod ili skup načela. Predmet drugog dijela rada je historijski razvoj koncepta restorativne pravde, prikazan kroz ideje začetnika ovog koncepta u modernom smislu riječi: Alberta Eglasha koji je zastupao ideju o kreativnoj restituciji, te Nilsa Christia koji počinjeno krivično djelo shvata kao svojinu - vlasništvo onih koji su u njega umiješani. Predmet trećeg dijela rada su načela, ciljevi i mjesto restorativne pravde u savremenom konceptu borbe protiv kriminaliteta. Zasebno se analiziraju načela personalizma, popravljjanja štete nastale izvršenjem krivičnog djela, učešća i reintegracije, kao osnovna načela restorativne pravde. U okviru ovog dijela rada razmatraju se modeli koegzistencije restorativne pravde sa tradicionalnim retributivnom modelom borbe protiv kriminaliteta. Četvrti dio rada uspoređuje klasični retributivni i restorativni pristup i izvodi glavne značajke koncepta restorativne pravde. Kako je neformalnost bitna odlika restorativne pravde, u petom dijelu rada skiciramo osnovne kritike koje se u teoriji upućuju ovom konceptu, posebno u smislu procesnih garancija prema

---

4 Tome, u najkraćem svjedoče slijedeći dokumenti: na univerzalnom planu treba istaći *Deklaraciju UN-a o osnovnim načelima primjene programa restorativne pravde u krivičnim stvarima* (eng. *United Nations Basic principles on the use of restorative justice programmes in criminal matters*, UN Economic and Social Council Res. 2002/12 w/ Annex). Na evropskom kontinentu, pod okriljem Vijeća Evrope, tu je *Preporuka Vijeća ministara državama članicama o korištenju medijacije u krivičnim stvarima (Reccomendation No. R (99) 19 of the Committee of Ministers to member states concerning mediation in criminal matters)* sa pripadajućim uputstvima iz 2007. godine, a u okviru Evropske unije tu je *Okvirna odluka Evropskog vijeća o položaju žrtava u krivičnom postupku od 15 marta 2001. godine (Council Framework Decision of 15 March 2001 on the standing of victims in criminal proceedings, Official Journal of the European Communities, L 82/1)*.

5 Restorativna pravda može se primijeniti i izvan područja krivičnog prava. Restorativni principi primjenjuju se i u primjeni disciplinskih mjera u školama, rješavanju raznovrsnih konflikata u zajednici i aktivnostima usmjerenih ka izgradnji mira na konfliktnim područjima (Džamonja-Ignjatović i Žegarac, 2008: 466). Konkretnije, radi se npr., o vršnjačkoj medijaciji u školi, porodičnim medijacijama za djecu čiji se roditelji razvode, susjedskim medijacijama, različitim medijacijama u zajednici, političkim i međunarodnim medijacijama, komercijalnim medijacijama (Randelović, 2006: 192). Mjesta primjeni modela restorativne pravde ima i u sredinama nakon situacija masovnih kršenja ljudskih prava ili sukoba, u smislu tranzicione pravde.

počiniocu krivičnog djela prema kojem se restorativni proces vodi. Na kraju se iznose zaključci.

## 1. Pojam restorativne pravde

Već dugo vremena je prisutna teza da krivičnopravni odgovor društva zasnovan na retribuciji<sup>6</sup>, odnosno kažnjavanju počinioca krivičnog djela, nije dovoljan (Egash, 1958), nije prikladan (Christie, 1977; Christie, 2006: 7) ili je potpuno pogrešan (Hulsman, 2010: 37-58)<sup>7</sup> jer stavlja akcenat na krivično djelo i počinioca krivičnog djela, dok se istovremeno ignoriraju i zanemaruju potrebe i interesi žrtava.<sup>8</sup> Krivičnopravni sistem se ne obazire da li (provedeni krivični) postupak „vraća društvu izvršioca krivičnog dela kao rehabilitivanog ili popravljenog pojedinca ...“, a društvo općenito se više interesiralo za kažnjavanje krivca nego za njegov popravak (Eliot, 1962: 14). Osnovna je teza da «politika i praksa krivičnopravnog sistema nisu pokazale efikasnim u smanjenju stope kriminaliteta i pružanju građanima sigurnosti i dobijanju podrške od strane sudskih vlasti» (Čopić, 2007: 26, slično Eliot, 1962: 14).<sup>9</sup> Prisutna

---

6 Retribucija (lat. *re-tribuo* – natrag dati, vratiti) u filozofiji kažnjavanja i krivičnog prava je filozofski i etički smjer (retributivizam) odnosno sadržaj tzv. retributivnih ili represivnih krivičnopravnih sankcija (lat. *repressio* – potiskivanje, suzbijanje, *reprimere* – potiskivati, suzbijati) kojima je primarna svrha uzvratiti i prisilom suzbiti zlo počinjeno ili naneseo krivičnim djelom. U modernoj krivičnopravnoj teoriji i praksi, retribucija se ne poistovjećuje sa odmazdom, jer je za razliku od odmazde vezana krivnjom počinioca i jer se primjenjuje razmjerno pričinjenom zlu, samo u prijeko potrebnoj mjeri (Usp. Hovatić, 2001: 512).

7 Holandski kriminolog *Louk Hulsman* (1923-2009) u svojoj knjizi *Izgubljene kazne* temeljno propituje svrhovitost krivičnopravne reakcije ističući ideju abolicionizma, odnosno potpunog ukidanja krivičnog prava sa argumentacijom da ono nije u stanju da kriminalitet kao negativno društvenu pojavu svede u „granice podnošljivosti“, ne omogućuje resocijalizaciju osuđenika, ignoriše stvarne potrebe žrtava i društvene zajednice. Zato on smatra da je dekriminalitacija jedina alternativa, dok bi se krivičnopravna reakcija zadržala samo za ona djela koja ugrožavaju društvo kao totalitet.

8 Za potrebe ovog rada žrtva je «osoba koja je individualno ili kolektivno doživjela povredu, uključujući fizičku ili mentalnu povredu, emocionalnu patnju, ekonomski gubitak ili suštinsko ograničenje osnovnih prava kroz radnje ili propuštanja koje su rezultat krivičnog djela» (član 1. *UN Declaration of Basic Principles of Justice for Victims of Crime and Abuse of Power*, UN General Assembly A/RES/40/34, 29. novembra 1985.).

9 S tim u vezi, kao tri bitna elementa retribucije ističu se: osuda nezakonitog ponašanja, utvrđivanje odgovornosti počinioca, i ponovno uspostavljanje moralnog balansa kažnjavanjem počinioca, tj. «vraćanjem patnje počiniocu za zlo prouzrokovano krivičnim djelom» (Walgrave, 2010: 36).

mišljenja ističu da su se krivična zakonodavstva niza zemalja pokazala uspješnim u domenu osuđivanja i kažnjavanja počinioca krivičnog djela kao i krutog provođenja pravde, ali su se istovremeno pokazala poprilično neuspješnim u pogledu trajnijeg rješavanja sukoba, poboljšanja međuljudskih odnosa kao i u preveniranju počinjenja krivičnih djela u budućnosti (Randelović, 2006: 189). U tom kontekstu restorativna pravda se može posmatrati kao kritika tradicionalnog retributivnog koncepta borbe protiv kriminala i istovremeno kao njegova nadopuna, jer nastoji uspostaviti odgovarajući balans između interesa i potreba počinioca krivičnog djela, žrtve i društvene zajednice. Kao koncept, restorativna pravda predstavlja model afirmiranja restitutivnih<sup>10</sup> i reparativnih<sup>11</sup> pristupa u borbi protiv kriminaliteta koji se ostvaruje kroz različite modele prema sebi svojstvenim načelima. Historijski posmatrano, korijeni restorativne pravde nalaze se u pokretima za prava žrtava, komunitarizmu i kritičkoj kriminologiji (Walgrave, 2010: 30).

Restorativna pravda posmatra se kao (i) *alternativa krivičnopravnom sistemu, i(li)*, (ii) *kao proces, ishod ili skup načela u cjelokupnim nastojanjima društva u suzbijanju kriminaliteta* (Ćopić, 2007: 27-28). Kada se posmatra kao alternativa krivičnopravnom sistemu, onda se misli na to da taj sistem ne postiže svoje ciljeve (Christie, 2006: 7),<sup>12</sup> a da žrtva krivičnog djela, osim u dokaznom postupku u formi aktivnog i(li) pasivnog dokaznog sredstva, treba imati odgovarajuću ulogu u sankcioniranju počinioca (Kovčo, 2001: 125), jer, kako ističe Fletcher, krivično pravo ističe dvije dimenzije konflikta koji nastaje izvršenjem krivičnog djela. Prva dimenzija konflikta je između počinioca

---

10 Restitucija, općenito, podrazumijeva obnavljanje nečega ili vraćanje u prijašnje stanje. U krivičnom pravu podrazumijeva nadoknadu štete koju počinitelj krivičnog djela vraća žrtvi, odnosno oštećenom u novcu, robe ili drugačije. Restitucija, također, je mjera nadoknade štete koju sud naloži počiniocu krivičnog djela bilo uz krivičnu sankciju ili bez krivične sankcije (Usp. Sket, *et al.* 2001: 128).

11 Reparacija, odšteta, naknada ili povrat štete tj. radnje kojima počinitelj krivičnog djela popravljaju štetu koju je prouzrokovao bilo žrtvi ili zajednici (Usp. Sket *et al.* 2001: 127).

12 U istom radu, Christie govoreći o smrti i umiranju, i o kriminalitetu i kažnjavanju, pravi paralelu između smrti i kriminala kao procesa i učesća, na način da se u oba slučaja radi o ritualima u kojem emocije (bi trebale) imaju dominantnu ulogu. U slučaju smrti radi se o ritualu bdijenja, dok se u slučaju kriminaliteta radi o potrebi zaliječenja. Međutim, savremeni koncept borbe protiv kriminaliteta retributivnim mjerama odiše formalnom kontrolom i kažnjavanje zauzima najdominantniju poziciju, u tom kontekstu, na strani žrtve, sve je manje prostora za izražavanje tuge, ljutnje i drugih emocionalnih stanja koje nastupanje neke štete nosi. Proces, u ime žrtve, vodi i kažnjava država, a žrtva ostaje izvan tog sistema. Christie se pita gdje su tu prava i gdje su osjećanja žrtve? Njegov odgovor je restorativna pravda i njeni modeli kao rituali (Christie, 2006: 5-7).

krivičnog djela i žrtve, a druga dimenzija postoji između počinioca djela i države (Fletcher, 2007: 4).<sup>13</sup> Retributivni pristup naglašava ovu drugu dimenziju konflikta, dok je prva dimenzija naglašavanjem druge prešla u drugi plan, ili je u potpunosti izostavljena.

U kontekstu shvatanja restorativne pravde kao alternative krivičnopravnom pristupu, prisutna je teza da krivičnopravni pristup ne donosi korist ni počiniocu ni žrtvi (Ćopić, 2007: 26): žrtve u krivičnom postupku su sekundarno viktimizirane (jer svjedočeći ili na drugi način, opet moraju prolaziti kroz teška iskustva posljedica krivičnog djela prema njima) jer im sistem poriče moć koja im je već jednom oduzeta od strane počinioca, a njihova uloga je minimalizovana.<sup>14</sup> Tako posmatrano, *razvoj restorativne pravde vođen je idejom potrebe aktivnijeg uključivanja žrtve u krivičnopravni sistem i humanijim postupanjem sa učiniocem, ali i davanjem prilike žrtvi i zajednici da učestvuju u rehabilitaciji učinioca* (Ćopić, 2006: 26 prema Weitkamp, 2000). Kritika retributivnog pristupa putem restorativne pravde također znači da retributivna pravda ima značajan udio u profiliranju pojma, sadržaja i opsega restorativne pravde. Postoje gledišta da restorativna pravda predstavlja vid modernizacije krivičnog pravosuđa (Senior *et al.*, 2007: 114). Kritika krivičnog pravosuđa putem restorativne pravde, i to u procesnoj komponenti izaziva mišljenja da je današnjem formalnom krivičnom postupku potrebna značajnija reforma, i da bi krivično pravosuđe sa reformiranim procesnim elementima u potpunosti ispunilo očekivanja onih koji danas krivično pravosuđe kritikuju (Duff *et al.*, 2007: 9). Skeptičniji stavovi idu u pravcu da, bez obzira na pojavu i široku rasprostranjenost restorativnih modela, žrtvama se na odgovarajući način štite interesi jedino u okviru klasičnog krivičnog postupka i da se učešće žrtava u krivičnom postupku treba više propagirati (Wolhuter *et al.*, 2009: 215). Međutim, u komparativnom pravu jasna su rješenja a u teoriji glasna mišljenja da se žrtvama ne može pomoći djelimičnim reformama, nego jedino novom paradigmom zvanom restorativna pravda (Strang i Sherman, 2003: 25).

Kada se određuje restorativna pravda kao *proces, ishod ili skup načela*, dolazi se do još složenijeg zadatka definisanja, zavisno od toga kojim elementima se daje primat. *Deklaracija UN-a o osnovnim načelima primjene progra-*

---

13 Fletcher pravilno ističe da prava optuženog i prava žrtve stoje u međusobnoj konfrontaciji, a razlika je u konceptima shvatanja počinioca i žrtve, odnosno na nivou razlikovanja koncepta pravde (eng. *justice*) i pravičnosti (eng. *fairness*). Žrtve traže pravdu, na način da se počinioca treba kazniti, a počinilac traži pravičnost – pravičan postupak, sa procesnim garancijama u vezi nevinosti i krivnje (Fletcher, 2007: 4).

14 Tako npr. u krivičnom postupku BiH o pravima i obavezama žrtava krivičnog djela v. Sijerčić-Čolić (2008a: 243-252).

*ma restorativne pravde u krivičnim stvarima* (u daljem tekstu: Deklaracija) ne daje jedinstvenu definiciju, već prihvata oba načina definisanja restorativne pravde: kao restorativnog procesa i kao restorativnog ishoda.<sup>15</sup> U smislu člana 2. Deklaracije, *restorativni proces* podrazumijeva svaki proces u kojem žrtva i počinitelj, i, gdje je to moguće, drugi učesnici i predstavnici društvene zajednice pogođeni krivičnim djelom, učestvuju zajedno u razrješenju pitanja vezanih za krivično djelo uz pomoć treće strane. Slijedi da Deklaracija pod restorativnim procesima podrazumijeva *medijaciju, pomirenje, konferencije i suđenja u krugu*. Ovakvo, restriktivno ili minimalističko shvatanje restorativne pravde za temelj uzima *proces* naglašavajući važnost susreta učesnika poslije učinjena krivičnog djela (Van Ness, 2005: 3). Kritičari ovakvog restriktivnog shvatanja ističu da je restorativna pravda nešto što nadilazi skup tehnika, da je pitanju filozofija koja prožima različite akcije u različitoj mjeri, da je kompas, a ne mapa, odnosno šablon ponuđenih tehnika prevazilaženja problem a koji nastaju krivičnim djelom (slično, Džamonja-Ignjatović i Žegarac, 2008: 466, prema Zehr, 2002). Shvaćena kao *restorativni ishod*, ona podrazumijeva sporazum sklopljen kao rezultat restorativnog procesa koji uključuju odgovore i programe kao što su reparacija, restitucija i društveno koristan rad, s ciljem ispunjavanja individualnih i kolektivnih potreba i odgovornosti strana i postizanja reintegracije žrtve i počinioca krivičnog djela u društvo (član 3. Deklaracije). Pod strankama u smislu člana 4. Deklaracije podrazumijevaju se žrtva, počinitelj, ili bilo koji drugi pojedinci ili članovi zajednice koji mogu biti uključeni u restorativni proces. Određenja restorativne pravde bazirana na ishodu u teoriji se nazivaju maksimalističkim shvatanjima, jer pored restorativnog *proces*a (medijacija, pomirenje, konferencije i suđenja u krugu) restorativni program je potpun onda kad rezultira *odgovarajućim ishodima i vrijednostima* kao što su npr. podrška žrtvama, pomoć počiniocima da se reintegrišu u društvenu zajednicu, učešće žrtava u postupcima itd. Istraživanja pokazuju da se stopa recidivizma značajno smanjuje kada se radi o slučajevima koji su prošli neki od mehanizama restorativne pravde (Van Ness, 2005: 6). Vrijednosti koja leže u osnovi restorativne pravde moguće je klasificirati na slijedeći način (Džamonja-Ignjatović i Žegarac, 2008: 466):

- restorativna pravda usmjerena je na kvalitet života u društvu kao centralna vrijednost društvenog ponašanja. Kvalitet života treba se samostalno tumačiti, a ne mora biti nužno u suprotnosti sa pravnim i društvenim poretkom.

---

15 Tako i Van Ness (2005: 2).



- kvalitet života najviše zavisi od motivacije i posvećenosti svih onih koji učestvuju u životu društva.
- većina ljudi spremna je i sposobna da iznađe konstruktivna rješenja kroz međusobnu komunikaciju za sve vrste sporova među njima.<sup>16</sup>
- različita krivična djela, sukobi ili nepravde se vide kao prijetnja ili narušavanje kvaliteta života u društvu, a ne samo kao kršenje pravne norme.
- odgovor na sukob kao prijetnju ili narušavanje kvaliteta života usmjeren je direktno na očuvanje ili popravljavanje života u društvu na nivou individualne žrtve, ili međuljudskih odnosa, ili zajednice i društvenog poretka.
- odgovor na krivična djela, sukobe ili nepravdu je dijalog koji uključuje sve one koji su povezani sa posljedicama pomenutog krivičnog djela, sukoba ili nepravde.<sup>17</sup>

Kada se restorativna pravda promatra kao kritika retributivnog pristupa borbi protiv kriminaliteta i kao proces, ishod ili skup načela, onda se treba imati na umu da je restorativna pravda nastala radi razlikovanja dvije vrste reakcija (Kovčo, 2001: 123): (i) odgovora države na kriminalitet zasnovan na sankcijama koje impliciraju nanošenje boli, (ii) odgovora usmjerenog na uklanjanje (putem kompenzacije ili restitucije) prouzrokovane štete te smanjenju bili proizašle iz počinjenja krivičnog djela, a čiji se nastanak općenito vezuje za pokret ojačavanja uloge žrtve u krivičnom pravosuđu. Kada se pokušava dati sveobuhvatna definicija onda se može reći da je *restorativna pravda teorija pravde koja daje naglasak popravljajući štete nastale počinjenjem krivičnog djela, a koja se postiže procesima inkluzije (uključivanja) i saradnje među ljudima* (Van Ness, 2005: 3), uz napomenu da na strani počinioca krivičnog djela njegov psihički odnos prema počinjenom krivičnom djelu mora biti afirmativan, tj. ili da se osjeća krivim za počinjeno djelo ili da je proglašen krivim od strane nezavisnog i nepristrasnog krivičnog suda zasnovanog na zakonu. U slučaju da je krivnja počinioca krivičnog djela, kao njegov psihički odnos prema tom djelu, i dalje sporno pravno pitanje, nema mjesta primjeni niti jednog modela restorativne pravde jer se restorativni procesi i ishodi ne mogu bazirati na negaciji krivnje.

---

16 Zbog toga se modeli restorativne pravde nekad označavaju i kao «restorativni dijalozi» (v. Umbreit *et al.*, 2005: 268).

17 *Ibid.*

## 2. Historijski razvoj: ideje Alberta Eglasha i Nilsa Christia

Iako je koncept restorativne pravde veoma star i u kulturama zastupljen, širenjem retributivnog pristupa izgubila je na značaju i primjeni.<sup>18</sup> U historijskom smislu, koncept restorativne pravde je stariji od retributivnog koncepta. Međutim, sa normanskim osvajanjima Britanije 1066. godine, Henry I uvodi propise o zločinima protiv «kraljevskog mira». Prema raspoloživim podacima, do kraja XI stoljeća krivična djela se više nisu posmatrala na interpersonalnoj ravni kao djelo jednog čovjeka protiv drugog čovjeka, već kao djela protiv države. Međutim, o praktičnom razvoju restorativne pravde govori tek u drugoj polovini XX stoljeća,<sup>19</sup> sa snažnim uporištem u idejama «pokreta za neformalnu pravdu» koje se uklapaju u jedan širi, tzv. diverziono pravno-sociološki koncept čija je bit u ograničavanju uloge države na «nepristrasnog Trećeg» i davanje prednosti neformalnim oblicima rješavanja sukoba nastalih izvršenjem krivičnog djela (Ćopić, 2007: 26).

Kada se razmatra historija restorativne pravde, nužno se nameću ideje o kreativnoj restituciji koje je 1958. godine uveo američki psiholog Albert Eglash. Kritizirajući klasični krivičnopravni sistem kao neefikasan i nehuman, Eglash uvodi pojam kreativna restitucija kao istoznačnicu za (i) bilo koji konstruktivni akt, (ii) koji je kreativan i neograničen, (iii) vođenog, ali samoodređenog ponašanja, koji se (iv) može realizirati i u grupi. Radeći sa zatvorenici, zagovarao je ideju da štićenici kroz proces kreativne restitucije mogu sebi pomoći i u tom pravcu usmjerio rehabilitativni program. Retributivni pristup krivično djelo shvata isključivo kao djelo protiv države. Državu, odnosno društvo interesuje samo povreda njene autonomije, a prekršiocu se nalaže da plati ono što je prouzrokovao, navodeći kao ilustraciju situaciju krađe i oštećenja automobila u kojem slučaju počinitelj se osuđuje na kaznu zatvora, a niko se ne pita šta je sa vlasnikom otuđenog i oštećenog automobila. S druge strane, Eglash ističe da je kod restitucije i reparacije naglasak na šteti koju je pretrpjela žrtva, tj. oštećena strana. Dakle, konstruktivno djelovanje treba biti učinjeno prema žrtvi od strane počinioca. Dalje ističe da iako je restitucija voljna radnja, ona ipak zahtijeva vodstvo, tj. odgovarajuće upute,

---

18 Historijski gledano, ideje restorativne pravde starije su od danas mnogo rasprostranjenijeg modela retributivne pravde. Temeljna načela ovog koncepta sadržana su u *Ur-Namovom zakoniku* (c. 2060. godine p.n.e.) prema kojem restitucija bila propisana za krvne delikte. *Hamurabijevim zakonikom* (c. 1700. godine p.n.e.) restitucija kao sankcija bila je predviđena za imovinske delikte. U rimskom pravu, prema *Zakonu dvanaest pločica* (449. godine n.e.) osuđeni kradljivac je za sankciju plaćao dvostruku vrijednost ukradene stvari.

19 O čemu svjedoče počeci praktične primjene modela restorativne pravde.

a počinitelj koji je uspješno prošao proces kreativne restitucije prema žrtvi u sebi doživljava osjećaj zadovoljstva i samopouzdanja. S druge strane, u slučaju da je počinitelj odslužio kaznu i na taj način izravnao dug prema društvu, isti se osjeća slobodnim da počinu novo krivično djelo. Zaključujući svoju kritiku krivičnog pravosuđa, Eglash ističe da je restitucija psihološka vježba kojom se gradi zdrav ljudski ego. U slučaju poremećaja ponašanja (kao npr. usljed alkoholizma, ovisnosti, delinkvencije isl.), cilj svakog rehabilitativnog programa je jačanje ega, samokontrole i prosudbe (Eglash, 1958: 619-622).

Dvadesetak godina kasnije, 1977. godine, norveški kriminolog Nils Christie u svom članku *Konflikti kao svojina* (eng. *Conflicts as Property*) iznio je tezu krivično djelo predstavlja konflikt, a konflikt je svojina onih koji su u nje ga, neposredno ili posredno, umiješani (počinitelj, žrtva i zajednica) i oni su ti koji taj konflikt trebaju razriješiti umjesto mnoštva profesionalnih lica (pravnik u ulogama sudija, tužilaca i advokata) koji u klasičnom krivičnom pravnom sistemu uzimaju, «krađu» taj konflikt od onih kojima pripada i provode ga po pravilima javnog prava (Christie, 1977: 2). Od ostalih prigovora koje iznosi na račun krivičnog postupka sankcioniranog od strane države, Christie posebno naglašava nezavidan položaj žrtve krivičnog djela, za koju kaže da je „dvostruki gubitnik“: prvo je gubitnik u odnosu na počinioca krivičnog djela, a u drugom slučaju žrtva je gubitnik u odnosu na državu koja joj negira pravo na potpuno učešće u postupku protiv počinioca (Christie, 1977: 3). Nasuprot tome, ističe se, restorativnoj pravdi pripisuje se sposobnost vraćanja pravde u društvenu zajednicu u kojoj je tradicionalni krivični pravni sistem povezan sa mjerama opsesije unutar društvene zajednice (Kostić, 2007: 6).

Pod uticajem ideja Eglasha i Christia počinje se širiti ideja restorativne pravde, a praktična iskustva pokazuju nekoliko različitih modela u upotrebi, buđenjem drevnih načina rješavanja sukoba. Danas primjenu restorativne pravde proklamiraju i univerzalne i regionalne međunarodne organizacije kroz svoje, već spomenute, dokumente i direktive.

### **3. Načela, ciljevi i položaj restorativne pravde**

**3.1. Jednaki su ciljevi klasičnog retributivnog i restorativnog pristupa, a ogledaju se u ispravljanju svih negativnih implikacija kriminalnog ponašanja** (Waldmann, 2004: 356). *Pristupi kojima koje koriste ova dva koncepta su različiti.* U slučaju retributivnog koncepta radi se o klasičnom krivičnom postupku pred zakonom ustanovljenim sudom, a u slučaju restorativne pravde radi se o direktnoj ili indirektnoj komunikaciji i iznalaženju rješenja. Posebni ciljevi

restorativne pravde ističu se kroz: (i) naglašavanje prava i zaštite žrtvama u formi popravljivanja sveukupne štete i povreda nanesenih žrtvi te uključivanjem zajednice u proces reparacije, (ii) dobrovoljno prihvatanje odgovornosti od strane počinioca krivičnog djela, (iii) osnaženje kolektivnih moralnih standarda, i (iv) rad na individualnom i kolektivnom osjećaju sigurnosti (Kovčo, 2001: 124). Bez obzira na to o kojem se restorativnom modelu ili procesu radi, kao i širini samog pojma, izdvajaju se četiri osnovna načela restorativne pravde: (i) *načelo personalizma*, (ii) *načelo popravljivanja štete nastale izvršenjem krivičnog djela*, (iii) *načelo učesća* i (iv) *načelo reintegracije* (Ćopić, 2007: 31).

*Načelo personalizma* ogleda se primarno u shvatanju krivičnog djela kao povrede ljudi, odnosno kao napad na međuljudske odnose. U drugom planu je shvatanje krivičnog djela kao povrede pravnih normi države. Počinjenjem krivičnog djela povrede i šteta se nanose neposrednim (osobe direktno pogođene krivičnim djelom) i posrednim (članovi porodice neposredne žrtve, prijatelji i poznanici) žrtvama te široj ili užoj društvenoj zajednici. Modeli restorativne pravde nastoje ove narušene međuljudske odnose popraviti s ciljem uspostavljanja harmonije (Ćopić, 2007: 32). Posebno je naglašen aktivan položaj žrtava u restorativnim procesima te pružanje pomoći s ciljem mogućih zaliječenja svih posljedica nastalih izvršenjem krivičnog djela. Krivičnopravni sistem je fokusiran na počinioca i njegova procesna prava, dok su žrtve ostale u drugom planu. S druge strane, počiniocima se kroz restorativne procese pomaže da izbjegnu ponavljanje krivičnih djela ubuduće (Liebmann, 2007: 26).

*Načelo popravljivanja štete nastale izvršenjem krivičnog djela* se sastoji od dvije komponente: odgovornosti i obaveze. Odgovornost se ne utvrđuje, već je počinilac prihvata. Krivnja počinioca krivičnog djela, odnosno njegov psihički odnos prema učinjenom djelu, ne smije biti sporna, što znači da je počinilac svjestan onoga šta je učinio i prihvata odgovornost za počinjeno krivično djelo i prouzrokovane posljedice. Prihvatanje odgovornosti podrazumijeva prihvatanje odgovornosti za popravljivanje štete nastale izvršenjem krivičnog djela. Prihvatanje odgovornosti je polazna tačka koncepta restorativne pravde (Liebmann, 2007: 26). Odgovornost počinioca podrazumijeva njegovu obavezu da popravi štetu u što je moguće većoj mjeri (npr., izvinjenjem, naknadom štete, radom u korist žrtve ili društvene zajednice). Situacija u kojoj je počinjeno krivično djelo, stvara obavezu društvenoj zajednici ima odgovornost pružanja podrške žrtvi, vođenje računa o dobrobiti svojih članova i za napore usmjerene ka (re)integraciji počinioca krivičnog djela u društvenu zajednicu. To je važan aspekt popravljivanja posljedica (popravljivanje štete i obnavljanja narušenih odnosa) nastalih izvršenjem krivičnog djela (Ćopić, 2007: 32). U

procesima rehabilitacije, pogotovo nakon odsluženja zatvorske kazne, osuđenima je potrebna pomoć u smislu pronalaženja smještaja, posla ili kontakata s ciljem postajanja «pozitivnih» društvene zajednice (Liebmann, 2007: 27).

*Načelo učešća zainteresiranih strana.* S ciljem postizanja očekivanih ishoda, u restorativnim procesima potrebno je učešće svih zainteresiranih strana koje su neposredno ili posredno pogođeni krivičnim djelom. Poželjno je učešće i ostalih zainteresiranih, kao što su rodbina stranaka kao i predstavnici društvene zajednice. U okviru restorativnih procesa svi zainteresirani imaju jedinstvenu šansu da sudjeluju u razrješenju sukoba nastalog izvršenjem krivičnog djela. Posebno je ovo važno za žrtve i počinioca. Žrtvama je uvijek važno znati zašto su baš oni kao pojedinci žrtve tog djela, ili, u slučaju provalne krađe, zašto baš njihova kuća ili stan, odnosno imovina itd. S druge strane, počinioci imaju priliku da upoznaju žrtvu i da čuju kako je njihova radnja utjecala na žrtve. Kako je neformalnost bitna karakteristika restorativnih procesa, za razliku od strogo formalnih sudskih procesa, svi učesnici imaju priliku da direktno komuniciraju. Učešćem svih zainteresiranih strana podstiče se oporavak i (re)integracija počinioca u društvenu zajednicu, pruža se podrška i ophodi se s njim s poštovanjem, što umanjuje mogućnost njegovog isključivanja iz društva, odnosno društvene zajednice. Uključivanjem članova zajednice utiče se na njeno jačanje i moguće sprečavanje ponavljanja krivičnih djela (Ćopić, 2007: 32).

Kroz *načelo reintegracije* nastoje se reintegrirati i žrtva i počinitelj krivičnog djela. Restorativna pravda se smatra konstruktivnom odgovorom na kriminalitet koji teži maksimalnom reintegriranju posebno počinioca u društvenu zajednicu a ne njegovom isključivanju ili stigmatizaciji. Uloga žrtve u klasičnom krivičnom postupku je marginalizovana, a skoro uvijek su i diskriminisane i stigmatizivane ne samo na sudu već i u svojoj bližoj okolini, što negativno utječe na proces njenog oporavka od traume izazvane viktimizacijom (Ćopić, 2007: 32).

Prednosti koncepta restorativne pravde u odnosu na počinioca i na žrtvu krivičnog djela vide se u slijedećoj tabeli:

<i>Prednosti u odnosu na počinioca</i>	<i>Prednosti u odnosu na žrtvu</i>
<ul style="list-style-type: none"> <li>▪ <i>prihvatanje odgovornosti za učinjeno djelo i razumijevanje posljedica koje je takvo djelo imalo na žrtvu,</i></li> <li>▪ <i>moгуćnost izražavanja subjektivnog odnosa (i žaljenja) za učinjeno djelo,</i></li> <li>▪ <i>moгуćnost popravljanja štete samostalno ili uz pomoć porodice,</i></li> <li>▪ <i>doprinos restituciji/reparacijama,</i></li> <li>▪ <i>izvinuti se žrtvi,</i></li> <li>▪ <i>kada je to pogodno, obnoviti odnos sa žrtvom,</i></li> <li>▪ <i>završetak postupka.</i></li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>▪ <i>direktno uključena u razrješenje sukoba i uklanjanje posljedica krivičnog djela,</i></li> <li>▪ <i>dobiti odgovore na pitanja od strane počinioca krivičnog djela,</i></li> <li>▪ <i>izraziti osjećaje u odnosu na počinjeno krivično djelo,</i></li> <li>▪ <i>dobiti restituciju/reparaciju,</i></li> <li>▪ <i>dobiti izvinjenje,</i></li> <li>▪ <i>ako je moguće, (re)uspostaviti odnos počiniocem krivičnog djela,</i></li> <li>▪ <i>završetak postupka.</i></li> </ul>

**3.2.** U bliskoj vezi sa načelima su i *ciljevi restorativne pravde*, koji se ogledaju u slijedećem (UNODC, 2006: 9-11):

- podrška žrtvama, dajući im nedostajući glas, omogućavajući im da izraze svoje potrebe i da učestvuju u rješavanju sporova u vezi za počinjenim krivičnim djelom i pružajući im pomoć,
- popravljanje odnosa narušenih počinjenjem krivičnog djela, barem u djelu koji se odnosi na dogovor kako se suočiti s takvim djelom, gdje se mirotvorstvo, rješavanje sporova i ponovna izgradnja narušenih odnosa se smatraju osnovnim načinima postizanja pravde i podrške žrtvi, počiniocu i interesima društvene zajednice,
- označavanje kriminogenog ponašanja kao društveno neprihvatljivog i potvrđivanje društvenih vrijednosti,<sup>20</sup>

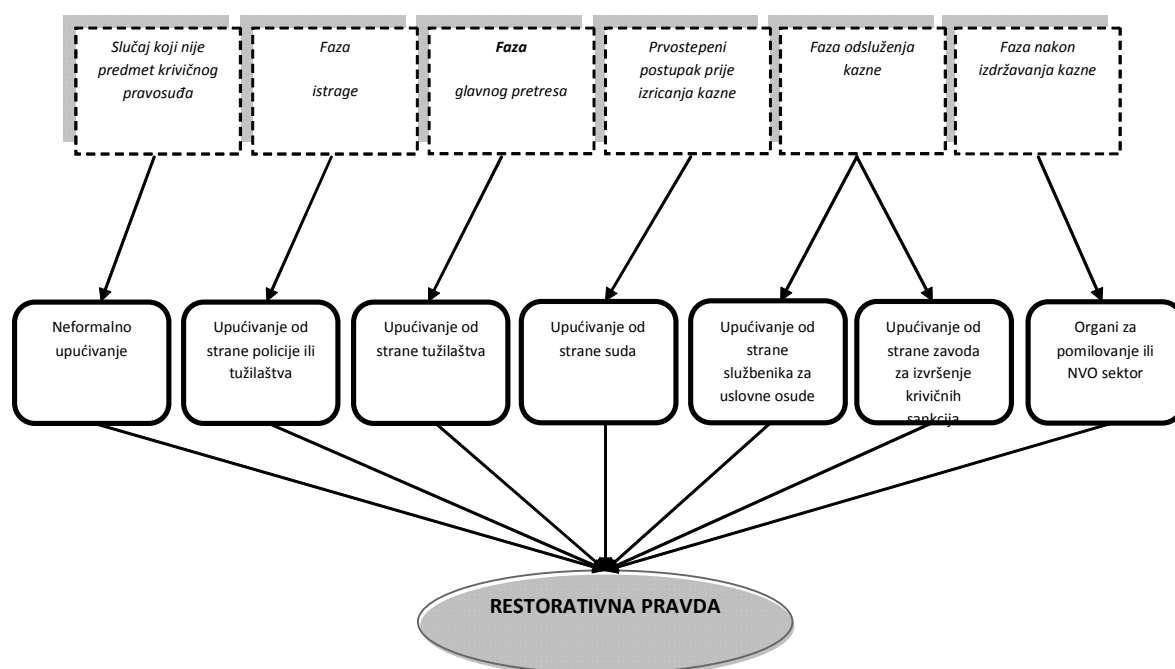
<sup>20</sup> Iako je označavanje kriminogenog ponašanja kao neprihvatljivog i potvrđivanje društvenih vrijednosti općenito i cilj krivičnopravne represije, metode između ova dva pristupa se značajno razlikuju.

- podsticanje preuzimanja odgovornosti svih strana u postupku, a pogotovo počinioca krivičnog djela,
- identifikacija restorativnih, ka budućnosti orijentiranih ishoda u formi popravljavanja štete ili izvinjenja, te pružanja odgovarajućih ishoda koji će odgovarati društvenoj zajednici,
- smanjenje stope recidivizma podsticanjem promjena kod počinitelaca i organizacija njihove reintegracije u društvo, i
- identifikacija faktora koji vode do pojave počinjenja krivičnih djela i obavješavanje odgovornih agencija koje rade projektima smanjenja stope kriminaliteta.

**3.3. Mjesto restorativne pravde u sistemu krivičnog pravosuđa varira od države do države.** Modeli restorativne pravde prije nadopunjuju nego zamjenjuju klasični krivičnopravni sistem. U Deklaraciji se, u članu 6. propisuje da se programi restorativne pravde mogu koristiti u bilo kojoj fazi tradicionalnog krivičnog postupka. U praksi se izdvajaju četiri moguće opcije upotrebe nekom od modela i načela restorativne pravde u slučaju da se određeni predmet nalazi u sistemu krivičnog pravosuđa. Prvo, moguća je primjena na okviru *policije* (ili druge agencije za sprovođenje zakona) u fazi prije optuženja. Takve slučajeve susrećemo u Novom Zelandu i Velikoj Britaniji kada se radi o slučajevima maloljetniče delinkvencije (Van Ness, 2005: 6).<sup>21</sup> Drugo, moguće je da *tužilac* primjeni neki od modela restorativne pravde, najčešće u fazi nakon podizanja optužnice, ali prije početka glavnog pretresa. Takva je situacija u Austriji kod upućivanja predmeta na medijaciju, i u Njemačkoj u slučajevima kada se prema maloljetnoj osobi vodi krivični postupak (Van Ness, 2005: 6). Slično je i u našem pravu, gdje se tužilac u odnosu na maloljetne osobe u sukobu sa zakonom može primjenom načela oportuniteta koristiti nekim od alternativnih oblika reakcije na maloljetničku delinkvenciju, odnosno izricanjem odgojnih preporuka (Sijerčić-Čolić, 2010: 5-6, Sijerčić-Čolić, 2008b: 195). Treće, nekim od modela restorativne pravde može se koristiti i *sud* u fazi prije početka glavnog pretresa ili u postupku pred izricanje krivičnopravne sankcije. Takva je situacija, npr., u Italiji, gdje sud može odrediti proces medi-

<sup>21</sup> Usvajanjem *Zakona o zaštiti i postupanju sa djecom i maloljetnicima krivičnom postupku* u entitetu Republika Srpska (Službeni glasnik RS br. 13/10) te u Brčko Distriktu BiH (usvojen na 54. sjednici Skupštine Brčko Distrikta BiH 10. novembra 2011. godine) uveden je institut policijskog upozorenja kao alternativna mjera za maloljetnike koji se prvi put nalaze u sukobu sa zakonom. Također se očekuje donošenje sličnog zakona i za Federaciju BiH. V. opširnije Sijerčić-Čolić i Vranj, 2011: 231-232.

jacije između maloljetnog počinioca i žrtve, a u slučaju uspjeha može uslovno odgoditi glavni pretres i odrediti period kušnje za počinioca (Van Ness, 2005: 7). Takva slična situacija postoji i u pojedinim državama Sjedinjenih Američkih Država (Joskić, 2010: 174). Četvrto, modeli restorativne pravde primjenjuju i u fazi nakon izricanja krivičnopravne sankcije, odnosno za vrijeme izdržavanja kazne zatvora u *zavodima za izvršenje krivičnih sankcija* ili izvan njih. Takvi restorativni programi u zavodima podrazumijevaju npr., upoznavanje počinioca sa žrtvom, njihovim porodicama i sl., čak i u slučajevima osuđenih na smrtnu kaznu u saveznoj državi Teksas u Sjedinjenim Američkim Državama (Van Ness, 2005: 7).



UNODC, 2006: 14

Grafički prikaz pokazuje moguće opcije primjene modela restorativne pravde od strane različitih organa u određenoj fazi krivičnog postupka. Praksa pokazuje da se, u slučaju da se radi o težem krivičnom djelu, primjena nekog od modela restorativne pravde primjenjuje u kasnijoj fazi krivičnog postupka, odnosno u fazi izvršenja krivičnopravne sankcije izrečene u pravosnažno okončanom krivičnom postupku.

#### 4. Usporedba retributivnog i restorativnog koncepta

U literaturi se mnogo raspravlja o usporedbama retributivnog i restorativnog koncepta (npr. Miroslavljević, 2010: 53, Liebmann, 2007: 32, Waldmann, 2004: 356-363, Umbreit *et al.* 2005: 257). Zajedničko i za retributivni i resto-



rativni pristup je u tome da oba nastoje ispraviti loše posljedice prouzrokovane počinjenjem krivičnog djela i vratiti stvari o normalan odnos stvari, te da se počinilac proglasi odgovornim za djelo (Waldmann, 2004: 356). Smatra se da restorativna pravda nastoji ove ciljeve postići putem *komunikativnog procesa* (dakle, putem dijaloga) u kojem će žrtva iznijeti kako je doživjela predmetno krivično djelo i kakve je to posljedice u odnosu na nju imalo, dok će počinilac prihvatiti odgovornost za svoje radnje i posljedice koje su prouzrokovane (Waldmann, 2004: 356). S druge strane, retributivni pristup kao oblik reakcije na kriminalitet naglasak stavlja na državu kao aparat koji se brine za vođenje krivičnih postupaka protiv onih koji krše pravne norme. Donošenje odluke o krivnji ili nevinosti osobe prema kojoj je upravljen krivičnopravni zahtjev države i izricanje krivičnopravne sankcije, u slučaju ispunjenja zakonskih uvjeta, predstavlja društveno prihvatljiv cilj krivičnog postupka, o kojem se država brine. On se posebno ogleda u iznalaženju odgovora na slijedeća pitanja: (i) da li je u konkretnom slučaju izvršeno krivično djelo, (ii) da li je osoba prema kojoj je upravljen krivičnopravni zahtjev počinila krivično djelo, (iii) da li je ta osoba kriva ili nije kriva za djelo koje joj se stavlja na teret i da li se u smislu materijalnog krivičnog prava mogu primijeniti krivičnopravne sankcije? (Sijerčić-Čolić, 2008a: 28).

<b>RETRIBUTIVNI I RESTORATIVNI PRISTUP</b>		
	<i>Retributivni pristup</i>	<i>Restorativni pristup</i>
<b>Problem</b>	<i>Krivično djelo je usko određeno kao kršenje zakona države (država u izražaju), povreda apstraktne norme, kršenje zakona.</i>	<i>Krivično djelo kao povreda odnosa, kao povreda jedne osobe od strane druge osobe</i>
	<i>Samo pravna pitanja su bitna.</i>	<i>Cjelokupni kontekst krivičnog djela je bitan.</i>
	<i>Država u izražaju kao žrtva.</i>	<i>Povreda pojedinaca.</i>
<b>Učesnici/ Stranke</b>	<i>Država (aktivni učesnik) i počinitelj (pasivni učesnik).</i>	<i>Žrtva i počinitelj kao primarni učesnici, te društvena zajednica i država.</i>
<b>Postupak</b>	<i>Adversaran, autoritativan, tehnički, impersonalan.</i>	<i>Dijalog, međustranački sporazum, aktivno učešće stranaka, razmjena informacija.</i>
	<i>Fokus na utvrđivanju krivnje, na okrivljavanju.</i>	<i>Fokus je na potrebama i obavezama.</i>
	<i>Primjena «strategije neutralizacije».</i>	<i>Empatija i odgovornost.</i>
<b>Ishod</b>	<i>Nametanje boli i patnje.</i>	<i>Popravljanje štete utvrđivanjem potreba i obaveza: zaliječenje, rješenje problema.</i>
	<i>Kazna kao negacija negacije.</i>	<i>Šteta počinioca balansirana mogućnošću ispravljanja štete.</i>
	<i>Orijentiran na prošlost.</i>	<i>Orijentiran na budućnost.</i>

Kako se iz gornjeg prikaza vidi, retributivni pristup počinjeno krivično djelo shvata kao zločin protiv države, kao kršenje pravne norme koju je odredila i koju obezbjeđuje država. Restorativni model, suprotno tome, *krivično djelo shvata kao prouzrokovanje štete* od strane počinioca žrtvi i društvenoj zajednici, odnosno kao rušenje međuljudskih odnosa između počinioca i žrtve, i zajednice. Retributivni pristup shvata krivično djelo kao rezultat slobodne volje. Naime, čovjek je slobodno biće i kao takvo, odgovara za svoje postupke. Re-

storativni model, shvata *krivično djelo kao rezultat interakcije različitih faktora i procesa* između glavnih aktera djela. U krivičnom postupku utvrđuju se isključivo pravno relevantne činjenice, tj. one činjenice na osnovu kojih će se primijeniti materijalno i procesno krivično pravo bitno za konkretni krivični događaj. Za razliku od toga, za restorativni model *bitan je cjelokupni kontekst spornog događaja*. Dakle, temelj krivičnog postupka je utvrđivanje djela i radnje, odnosno ustanovljavanja krivnje, osjećaja krivnje, a temelj restorativnog postupka je *utvrđivanje oštećenja i mogućih načina ostranjivanja štete*, odnosno *na rješavanju problema, na odgovornostima i obavezama*. Krivični postupak je adversaran i podstiče takmičenje između stranaka u postupku. Za razliku od toga, *postupak u restorativnom konceptu je u formi dijaloga i dogovaranja, te postizanja uzajamnosti*. U krivičnom postupku stranke zastupaju profesionalci (pravnici), a žrtva i počinitelj imaju marginaliziranu ulogu, dok u restorativnom postupku *stranke neposredno nastupaju*, a fokus je na *centralnoj ulozi žrtve*. U okviru retributivnog pristupa, odgovornost za djelovanje usmjerena je sa države na počinioca, žrtva se ignorira a počinitelj je također pasivan. U restorativnom procesu *uloga žrtve i počinioca je aktivna i u problemu i u rješavanju*. Naime, postupak je baziran na podsticanju odgovornosti i naglašenim potrebama žrtve. Retributivni koncept podrazumijeva unaprijed date norme kao mjerilo razrješenja spora, dok se u restorativnom procesu norme razjašnjavaju kroz restorativni proces. Konačno, spor se po retributivnom konceptu smatra razriješenim sa raščišćavanjem pitanja krivnje i izricanjem (pravične) kazne. U restorativnom procesu, *spor se razrješava popravljanjem štete i(li) pomirenjem stranaka ako je to moguće*. Za razliku od retributivnog koncepta gdje je nametanje boli služi da bi se kaznilo te odvratio, u *restorativnom procesu bol nije cilj, cilj je odšteta kao sredstvo rehabilitacije obje strane, tj. cilj je pomirenje te ispravljanje nastale štete*. U pogledu subjekta koji razrješuje spor, u retributivnom krivičnom postupku je to sud ili porota. Rješenje takvog subjekta je monocentrično oblikovano (kriv/nije kriv, pobjeda/poraz), dok u restorativnom procesu *spor razrješavaju same stranke uz eventualnu pomoć treće nepristrasne strane*. Za razliku od retributivnog koncepta, *počinitelj u restorativnom procesu se suočava sa posljedicama svoga djela i preuzima odgovornost, te aktivno učestvuje pri otklanjanju posljedica djela*. Konačno, radi se i o različitom tumačenju koncepta pravičnosti u retributivnom i restorativnom konceptu. U retributivnom smislu, pravičnost se shvata kao srazmjernost između težine djela i krivnje na jednoj strani, i kazne, odnosno krivičnopravne sankcije, na drugoj strani. U restorativnom smislu, *pravičnost je osjećaj poštenog rješenja među strankama, odnosno shvata se kao stanje pravilnih odnosa između ljudi i u zajednici*.

## 5. Kritike nasuprot koncepta restorativne pravde

Izuzev konceptualnih prigovora koje zastupaju zagovornici krivičnog prava (Ashworth, 1993; Albrecht, 2001), kao novom vidu društvene reakcije na krivično djelo, njegove posljedice i subjekte, restorativnoj pravdi - u teoriji - se mogu pripisati određeni prigovori. Srž tih prigovora počiva na činjenici da je ovaj koncept zasnovan na neformalnosti i fleksibilnosti u otklanjanju posljedica krivičnog djela. Različito od toga, klasični krivični postupak odlikuju domaćim i međunarodnim pravom utvrđen okvir prava, garancija i obaveza procesnih subjekata i strogo određen red krivičnoprocesnih radnji. U tom smislu moguće je prigovoriti da se u restorativnim modelima krši međunarodnim pravom zagarantovano pravo na pravičan postupak u krivičnim stvarima. U odgovoru, prije svega, treba istaći da vrijednosti koje zagovara restorativna pravda ni u kom slučaju ne krše pravo na pravičan postupak (Morris, 2002: 601). U tu svrhu je donesena *Deklaracija UN-a o primjeni načela restorativne pravde u krivičnim stvarima* iz 2002. godine u kojoj su sadržane odgovarajuće upute državama koje nastoje inkorporirati restorativne procese u svoje pravne sisteme na način da se i žrtve i počinioци tretiraju jednako i bez diskriminacije, a da su istovremeno njihova prava i slobode u odgovarajućoj mjeri zaštićeni.

*Van Ness* u svojoj studiji (2005: 10) analizira pet najznačajnijih procesnih garancija iz prava na pravičan postupak po međunarodnom pravu koji mogu biti predmetom rasprave o njihovim mogućim kršenjima u restorativnom procesu i uspoređuje ih za standardima propisanim u Deklaraciji. U pogledu prava na priznavanje statusa i jednaku zakonsku zaštitu javlja se, zbog neformalnosti restorativnog procesa, *problem mogućeg diskriminatornog ponašanja*. U tom smislu, članom 9. Deklaracije propisuje se da razlike koje vode debalansu jednakosti strana, kao što su kulturne razlike između stranaka, trebaju uzeti u obzir prilikom upućivanja predmeta ili njegovog provođenja kroz restorativni proces. Članom 18. se predviđa da voditelji restorativnog procesa trebaju biti nepristrasni i da trebaju poštovati dignitet stranaka i takvo međusobno ophođenje među strankama. Problem koji se može javiti, a u vezi sa općeprihvaćenom zabranom mučenja, nehumanog ili ponižavajućeg tretmana ili kažnjavanja, je problem da stranke u restorativnom procesu možda *ne mogu odgovarajuće odrediti kakve vrste obaveza počinilac treba preuzeti*. Jedan od načina prevazilaženja ovog problema je stavljanje u obavezu zadataka koji su proporcionalni u odnosu na druge počinioce u drugim sporazumima. Drugi način bi bio putem sudske kontrole obaveza preuzetih restorativnim procesom. U tom smislu idu i odredbe Deklaracije kojima se, u članu 7. nalaže da se sporazumi donose usaglašavanjem volja stranaka i da se treba raditi o razumnim i proporcionalnim obavezama, a članom 15. propisuje se da se određuje

njihova sudska kontrola. Treći problem vezuje se za *pretpostavku nevinosti* jer je pretpostavka restorativnih procesa prihvatanje krivnje/odgovornosti počinioca krivičnog djela. Ovo priznanje bi se moglo kasnije koristiti kao dokaz protiv optuženog u slučaju da restorativni proces ne uspije i predmet se uputi na krivični postupak. Deklaracija se ovim pitanjima bavi na više mjesta. Članom 7. Deklaracije određuje se da restorativnim procesima ima mjesta samo onda kada postoji dovoljno dokaza o krivnji počinioca, dok se članom 8. utvrđuje da učešće počinioca u restorativnom procesu se ne može koristiti kao dokaz priznanja krivnje u kasnijem krivičnom postupku. Nadalje, odredbom člana 14. propisuje se da u slučaju da je pristup javnosti restorativnom procesu bio ograničen, da se rasprave u procesu povjerljive, dok se odredbe članova 16. i 17. bave situacijama kada nije postignut sporazum ili kada sporazum nije u potpunosti implementiran, u kom slučaju se predmet vraća u krivično pravosuđe. U takvim situacija, nemogućnost postizanja sporazuma ili neispunjavanje uvjeta iz sporazuma, isti se ne smije koristiti kao dokaz u krivičnom postupku koji slijedi. Slijedeći problem koji se javlja vezuje se direktno za pravo na pravično suđenje, jer se počinioci (ako se radi o diverzionom modelu) *odriču prava na suđenje* pred sudom u strogom smislu riječi kada se odluče na restorativni proces. Kada su u pitanju procesne garancije, Deklaracija u članu 7. određuje da restorativnom procesu ima mjesta samo u slučaju da su i počinitelj i žrtva saglasni da se provede restorativni proces. Oni imaju mogućnost da se povuku iz procesa u bilo kojem trenutku. Sporazumi se usaglašavaju na dobrovoljnoj bazi. Odredbom člana 17. Deklaracije propisuje se da se procesne garancije pravičnog postupka moraju poštovati prilikom upućivanja predmeta u restorativni proces. Između ostalog, to podrazumijeva da su strane u potpunosti upoznate o njihovim pravima, prirodi procesa i mogućim posljedicama njihove odluke. Isključena je mogućnost prisile ili navođenja na učešće u restorativnom procesu ili na prihvatanje restorativnog ishoda. Javlja se i problem u vezi sa *pravom na odbranu putem branioca*. Naime, stranke mogu biti u situaciji da nisu upoznate sa odredbama Deklaracije i domaćeg prava kada se radi o restorativnim procesima. Činjenica je da se restorativnim procesima isključuje ili ograničava uloga profesionalnih branilaca (Ikpa, 2007: 303). Članom 13. Deklaracije propisuje se da u skladu sa nacionalnim pravom, žrtva i počinitelj bi trebale imati pravo na pravnog zastupnika u vezi sa restorativnim procesom, a u slučaju nepoznavanja jezika na kojem se restorativni postupak vodi i obezbjeđenje prijevoda. Maloljetnici bi, uz to, trebali pomoć roditelja ili staratelja.

## Zaključci

Koncept restorativne pravde predstavlja fleksibilan odgovor na kriminalitet u kojem počinilac i žrtva, zajedno sa društvenom zajednicom teže ka ponovnom uspostavljanju stanja narušenog počinjenjem krivičnog djela. Razvijajući se na kritici retributivnog koncepta borbe protiv kriminaliteta, restorativna pravda kroz svoje modele poštuje dignitet i jednakost svih osoba u procesu, te radi na izgradnji i promoviranju društvenih vrijednosti kroz zaliječenje žrtve, počinio-oca i zajednice, primjenom različitih procesa: medijacije između žrtve i počinio-oca, vijeća za reparacije, porodičnih konferencija i suđenja u krugu, s ciljem postizanja odgovarajućih ishoda: izvinjenje, pomirenje, simbolična ili stvarna naknada pričinjene štete. Bez obzira da li se shvata kao alternativa krivično-pravnom sistemu ili kao proces, ishod ili skup načela, restorativna pravda se koristi pomirljivim metodama u borbi protiv kriminaliteta koje su orjentirane ka budućnosti, sa posebnim naglaskom šta se može učiniti da se narušeni društveni odnosi izglate, i ako je to moguće, vrate na nivo pred počinjenje krivičnog djela. Glavni subjekti restorativnih procesa, počinilac i žrtva, kroz ove modele imaju priliku da saznaju iskustva jedni od drugih nastala izvršenjem krivičnog djela. Svi subjekti pa i društvena zajednica pomažu jedni drugima u prevazilaženju problema koji su doveli do krivične situacije. To se posebno odnosi na pomoć počinioocu u procesu rehabilitacije i postupku naknade štete žrtvi. Komparativnopravna rješenja pokazuju da restorativna pravda kao koncept se nije razvila da bude oponent klasičnom retributivnom pristupu borbe protiv kriminaliteta, nego upravo kao njegova nadopuna. To podrazumijeva koegzistenciju retributivnih i restorativnih procesa. Na koji način i u kojoj mjeri se nacionalne kriminalne politike oslanjati na koncept restorativne pravde zavisi od kategorije počinio-oca i težine krivičnog djela. Brojna iskustva pokazuju, kako smo vidjeli, naglašenu upotrebu instituta restorativne pravde kada su u pitanju maloljetne osobe u sukobu sa zakonom ili punoljetna lica koja su počinila lakša krivična djela, posebno kada se radi o situaciji kada je pojedinac prvi put „s one strane zakona.“

## Literatura

1. Albrecht, H. J. (2001). „Restorative Justice - Answers to Questions that Nobody Has Put Forward” u: *Victim policies and criminal justice on the road to restorative justice - A collection of essays in honour of Tony Peters* (Fattah, E. i Parmentier, S., ur.). Leuven: Leuven University Press, str. 295-314.
2. Ashworth, A. (1993). „Some Doubts about Restorative Justice“, *Criminal Law Forum*, Vol. 4 - br. 2/1993: 277-299.
3. Braithwaite, J. (2002). *Restorative justice and responsive regulation*. New York: Oxford University Press.
4. Christie, N. (1977). „Conflicts as Property“, *British Journal of Criminology*, Vol. 17 – br. 1/1977, str. 1-15.
5. Christie, N. (2006). „Odgovori na gubitke“, *Temida*, Vol. 2006, str. 5-10.
6. Cragg, W. (1992). *The practice of punishment: Towards a theory of restorative justice*. New York: Routledge.
7. Čopić, M. (2007). „Pojam i osnovni principi restorativne pravde“, *Temida*, br. 2007, str. 25-35.
8. Džamonja Ignjatović, T.; Žegarac, N. (2008). „Restorativna pravda između filozofije i empirije“, *Godišnjak Fakulteta političkih nauka u Beogradu*, Beograd, God. II, br. 2/2008.
9. Duff, A.; Farmer, L.; Marshal, S.; Tadros, V. (2007). *The Trial on Trial: Volume 3. Towards a Normative Theory of Criminal Trial*. Oxford: Hard Publishing (citira se kao: Duff *et al.*, 2007).
10. Eliot, M. A. (1962). *Zločin u savremenom društvu*. Sarajevo: Veselin Masleša.
11. Eglash, A. (1958). «Creative Restitution: A Broader Meaning For an Old Term», *Journal of Criminal Law, Criminology, and Police Science*, Vol. 48, No. 6/1958, str. 619-622.
12. Fletcher, G. (2007). *The Grammar of Criminal Law. American, Comparative and International. Volume One: Foundations*. Oxford/New York: Oxford University Press.
13. Horvatić, Ž. (gl. ur.). (2001). *Rječnik kaznenog prava*. Zagreb: Masmedia.
14. Hulsman, L. i Bernat de Celis, J. (2010). *Izgubljene kazne. Krivični sistem pod znakom pitanja* (prevod). Ed. Crimen. Beograd: Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu.
15. Joksić, I. (2010). „Specifičnosti diverzionih programa u Sjedinjenim Američkim Državama“, *Strani pravni život*, br. 1/2010, str. 169-181.
16. Kostić, S. (2007). „Uspostavljanje standarda za restorativnu pravdu“, *Temida*, Vol. 2007, str. 5-14.
17. Kovčo, I. (2001). „Kazna zatvora – zašto i kuda?“, *Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu*, Vol. 8, br. 2/2001, str. 117-136.

18. Lanni, A. (2005). «The Future of Community Justice», *Harvard Civil Rights-Civil Liberties Law Review*, br. 40, str. 359-405.
19. Liebmann, M. (2007). *Restorative Justice: How It Works*. London/Philadelphia, PA: Jessica Kingsley Publishers.
20. Menkel-Meadow, C. (2007). “Restorative Justice: What Is It and Does It Work?”, *Annual Review of Law and Social Sciences*, vol. 3/2007, str. 10:1-10:27.
21. Miroslavljević, A. (2010). „Modeli restorativne pravde u svijetu za mlade u sukobu sa zakonom i pregled istraživanja njihove učinkovitosti“, *Kriminologija i socijalna integracija*, Vol. 18 – br. 1/2010, str. 53-64.
22. Randelović, D. (2006). „Efikasnost i neki domeni primjene medijacije između žrtve i počinioca“, *Godišnjak za psihologiju*, Vol. 4 – br. 4-5/2006, str. 189-205.
23. Senior, P.; Crowther-Dowey, C.; Long, M. (2007). *Understanding modernisation in criminal justice*. Berkshire: Open University Press. (citira se kao: Senior *et al.*, 2007).
24. Sijerčić-Čolić, H. i Vranj, V. (2011). *Uvod u penologiju i izvršno krivično pravo Bosne I Hercegovine*. Sarajevo: Pravni fakultet Univerziteta u Sarajevu.
25. Sijerčić-Čolić, H. (2010). *Juvenile justice as a key element of national human rights policy and restorative juvenile justice – recent trends in juvenile delinquency and juvenile justice in Bosnia and Herzegovina*, Referat na Prvom svjetskom kongresu o restorativnoj pravdi, Peru, 2009.
26. Sijerčić-Čolić, H. (2008a). *Krivično procesno pravo. Knjiga I: Krivičnoprocesni subjekti i krivičnoprocesne radnje*. Drugo izmijenjeno i dopunjeno izdanje. Sarajevo: Pravni fakultet Univerziteta u Sarajevu.
27. Sijerčić-Čolić, H. (2008b). *Krivično procesno pravo. Knjiga II: Tok redovnog krivičnog postupka i posebni postupci*. Drugo izmijenjeno i dopunjeno izdanje. Sarajevo: Pravni fakultet Univerziteta u Sarajevu.
28. Sket, I.; Sijerčić-Čolić, H.; Langusch, E. (2001). *Dictionary of Criminology and Criminal Justice*. Sarajevo: OSCE Democratisation Department and Embassy of the Federal Republic of Germany.
29. Strang, H.; Sherman, L. (2003). «Repairing the Harm: Victims and Restorative Justice», *Utah Law Review*, Vol. 15, No. 1, str. 15-42.
30. Törzs, E. (2010). «Mediation and the Mediation Procedure in Hungary for Adult Offenders», u: *European Best Practices of Restorative Justice in Criminal Procedure 2010*. Budapest: Ministry of Justice and Law Enforcement, str. 130-135.
31. Umbreit, M.; Vos, B.; Coates, R.; Loghtfoot, E. (2005). «Restorative Justice in the Twenty-First Century: A Social Movement Full of Opportunities and Pitfalls», *Marquette Law Review*, Vol. 89, str. 251-304. (citira se kao: Umbreit *et al.*, 2005).
32. United Nations Office on Drugs and Crime. (2006). *Handbook on Restorative Justice Programmes*. New York: United Nations (citira se kao: UNODC, 2006).



33. Van Ness, D. (2005). „An Overview of Restorative Justice Around the World“, *Eleventh United Nations Congress on Crime Prevention and Criminal Justice*. Vancouver: International Centre for Criminal Law Reform and Criminal Justice Policy.
34. Waldman, E. (2004). «Healing Harts of Righting Wrongs?: A Mediation on the Goals of «Restorative Justice», *Hamline Journal of Public Law & Policy*, Vol. 25, No. 2, str. 355-374.
35. Walgrave, L. (2010). «Restorative Justice Potentials and Key Solutions» u: *European Best Practices of Restorative Justice in Criminal Procedure 2010*. Budapest: Ministry of Justice and Law Enforcement, str. 29-44.
36. Wolhuter, L.; Olley, N.; Denhan. (2009). *Victimology. Victimisation and Victims' Rights*. London/New York: Routledge-Cavendish (citira se kao: Wolhuter *et. al.*, 2009).
37. Woolford, A.; Ratner, R.S. (2008). *Informal Reckonings: Conflict resolution in mediation, restorative justice and reparations*. Oxon: Routledge Cavendish.
38. Zernova, M. (2007). *Restorative Justice: Ideals and Realities*. Aldershot: Ashgate Publishing Ltd.