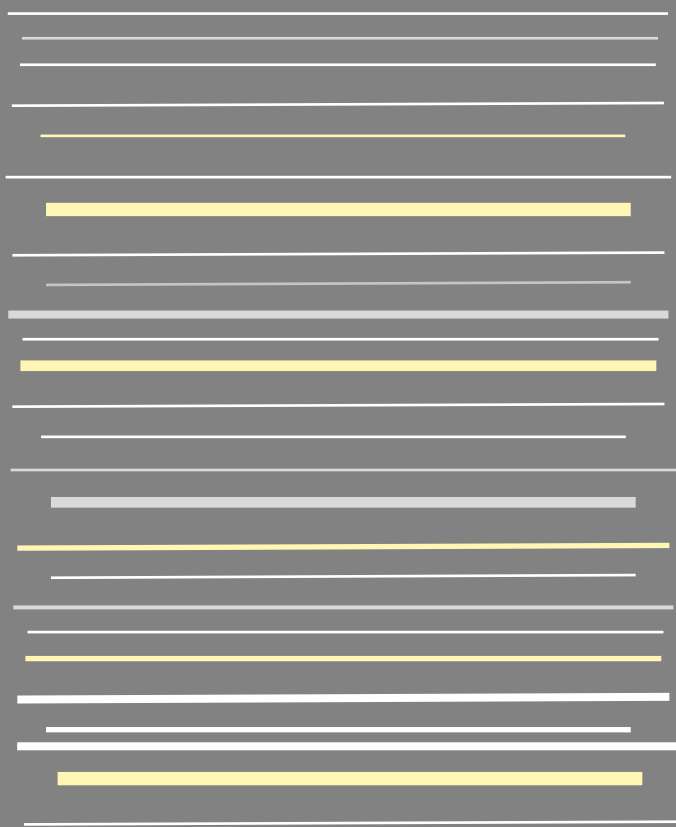




Organization for Security and
Co-operation in Europe
Mission to Bosnia and Herzegovina

Borba protiv nekažnjivosti za seksualno nasilje u oružanom sukobu u Bosni i Hercegovini: postignuti napredak i izazovi

Analiza krivičnih postupaka pred
Sudom Bosne i Hercegovine u periodu
od 2005. do 2013. godine



Borba protiv nekažnjivosti za seksualno nasilje u oružanom sukobu u Bosni i Hercegovini: postignuti napredak i izazovi

Analiza krivičnih postupaka u vezi sa
seksualnim nasiljem pred Sudom
Bosne i Hercegovine u periodu od
2005. do 2013. godine

Februar, 2014.

Izdavač: OSCE Misija u Bosni i Hercegovini
Fra Anđela Zvizdovića 1
71 000 Sarajevo
Bosna i Hercegovina
www.oscebih.org

© OSCE 2014

Sva prava su pridržana. Sadržaj ove publikacije može se slobodno koristiti i umnožavati u obrazovne i druge neprofitne svrhe, s napomenom da svako takvo umnožavanje nosi naznaku da je Misija OSCE-a izvor teksta.

ISBN 978-92-9234-030-8

Sadržaj

Sažetak izvještaja	5
1. Uvod	7
1.1 Kontekst	10
1.2 Predmet izvještaja i metodologija	11
1.3 Struktura izvještaja	11
2. Postignuti napredak i izazovi u sprovođenju istraga, krivičnom gonjenju i suđenju u predmetima seksualnog nasilja u oružanom sukobu	13
2.1 Opći napredak i trendovi	14
2.2 Najveći izazovi	17
2.3 Preraspodjela predmeta seksualnog nasilja u oružanom sukobu između suda BiH i sudova u entitetima	19
3. Zakonski odvir primjenjiv na istragu, krivično gonjenje i suđenje u predmetima seksualnog nasilja u oružanom sukobu	23
3.1 Međunarodno krivično pravo	24
3.1.1 Međunarodno humanitarno pravo	24
3.1.2 Međunarodno krivično pravo	25
3.1.3 Posebna pravila o postupku i dokazima za predmete koji uključuju optužbe za seksualno nasilje	26
3.2 Domaći pravni okvir	28
3.2.1 Zločin seksualnog nasilja kao ratni zločin, zločin protiv čovječnosti i genocid u Krivičnom zakonu BiH	28
3.2.2 Posebna pravila o dokazima u slučajevima seksualnih delikata u zakonu o krivičnoj proceduri BiH	32
4. Predmeti seksualnog nasilja pred Sudom BiH	37
4.1 Silovanje	38
4.1.1 Silovanje u međunarodnoj sudskoj praksi	38
4.1.2 Silovanje u sudskoj praksi Suda BiH	41
4.2 Porobljavanje i seksualno ropstvo	44
4.2.1 Porobljavanje i seksualno ropstvo u međunarodnoj sudskoj praksi	44
4.2.2 Odvođenje u ropstvo i seksualno ropstvo u sudskoj praksi Suda BiH	45

4.3	Mučenje i druge radnje seksualnog nasilja	52
4.3.1	Mučenje i druge radnje seksualnog nasilja u međunarodnoj sudskoj praksi	52
4.3.2	Mučenje i druge radnje seksualnog nasilja u sudskoj praksi Suda BiH	55
4.4	Silovanje i seksualno nasilje kao zločin protiv čovječnosti progonom.....	59
4.4.1	Silovanje i seksualno nasilje kao zločin protiv čovječnosti progonom u međunarodnoj sudskoj praksi.....	59
4.4.2	Silovanje i seksualno nasilje kao zločin protiv čovječnosti progonom u sudskoj praksi Suda BiH	60
5.	Preporuke	63
5.1	Preporuke Tužilaštvu BiH i Sudu BiH.....	63
5.2	Preporuke Ministarstvu pravde BiH i Parlamentarnoj skupštini BiH u vezi sa zakonskim okvirom	64
5.3	Preporuke Visokom sudskom i tužilačkom vijeću, Centrima za edukaciju sudija i tužilaca i drugim pružateljima obuke	64
5.4	Preporuke međunarodnoj zajednici	64
ANEKS 1 – Optuženi, osuđeni i oslobođeni za seksualno nasilje		65
ANEKS 2 – Spisak predmeta seksualnog nasilja pred Sudom BiH (po abecednom redu).....		67
ANEKS 3 – Kriteriji za ocjenu složenosti predmeta, Aneks A Državne strategije za rad na predmetima ratnih zločina.....		74

Sažetak

Ovaj izvještaj analizira postignuti napredak, kao i prepreke koje se javljaju tokom sprovođenja istraga, krivičnog gonjenja i suđenja pred pravosudnim institucijama Bosne i Hercegovine (BiH) na državnom nivou u predmetima seksualnog nasilja počinjenog u oružanom sukobu. U njemu se razmatra u kojoj su mjeri pravni okvir i postupci koji su vođeni pred Sudom BiH uspješni u borbi protiv nekažnjivosti za zločine seksualnog nasilja. Zaključak je izvještaja da općenito postoji istinska posvećenost pravosudnih organa BiH - naročito Posebnog odjela za ratne zločine Tužilaštva BiH i Odjela I za ratne zločine Suda BiH - u osiguravanju pravde žrtvama seksualnog nasilja.

Pravosuđe u BiH je u protekloj deceniji procesuiralo 111 predmeta koji su uključivali optužbe o seksualnom nasilju počinjenom tokom oružanog sukoba. Sud BiH okončao je 36 predmeta te vrste, osudio 33 počinioca i oslobodio 12 lica, što predstavlja stopu od 73% osuđujućih presuda za optužbe seksualnog nasilja. Krajem 2013. godine potvrđene su optužnice u još 18 predmeta, iako su u tri predmeta optuženi u bjekstvu. U izvještaju se ističe da postoji veliki broj ovih predmeta koji su još u fazi istrage. Značajan broj predmeta seksualnog nasilja procesuirao se pred pravosudnim institucijama na entitetskom nivou i oni će biti predmet analize sljedećeg izvještaja Misije OSCE-a u BiH (Misija OSCE-a).

U ovom izvještaju se ističe da je postignut značajan napredak, iako je ukupan broj optužnica za zločine seksualnog nasilja koje je podiglo Tužilaštvo BiH nizak u poređenju sa velikim brojem takvih zločina počinjenih u oružanom sukobu tokom kojeg je, prema procjenama, bilo 20.000 žena i djevojčica i neutvrđen broj muškaraca i dječaka - žrtava seksualnog nasilja. Konkretno, Tužilaštvo BiH istražilo je veliki broj različitih formi i slučajeva seksualnog nasilja počinjenog tokom oružanog sukoba nad žrtvama Bošnjacima, Srbima i Hrvatima i pripadnicima nacionalnih manjina, uključujući sistematsko silovanje i seksualno ropstvo žena i djevojčica koja su počinili direktni počinioci i oni koji su imali komandnu odgovornost. Obrasci sistemskog seksualnog nasilja na lokacijama kao što su Foča, Grbavica (Sarajevo) i Višegrad predmet su mnogih međusobno povezanih predmeta. Među predmetima koji su okončani, Tužilaštvo BiH je sprovelo i istrage o seksualnom nasilju nad muškim zatočenicima u logorima i krivično gonilo jednu ženu.

Najvažniji zaključak u izvještaju je da sprovođenje Državne strategije za rad na predmetima ratnih zločina (Državna strategija) pomaže u rješavanju predmeta koji uključuju seksualno nasilje tako što osigurava da se teret procesuiranja raspodijeli između pravosuđa na državnom nivou i u entitetima. U izvještaju se detaljno analiziraju 44 rješenja Suda Bosne i Hercegovine o prenošenju vođenja postupka drugim sudovima. Misija OSCE-a smatra da rješenja o prenošenju vođenja postupka zadovoljavaju kriterij „manje složenosti“, te da sadrže obrazloženja u vezi sa potrebama koje se odnose na zaštitu svjedoka.

Uspkros ovim pozitivnim rezultatima, šira javnost nije upoznata sa brojem preostalih neriješenih predmeta koji uključuju navode o seksualnom nasilju počinjenom tokom

oružanog sukoba, niti sa stepenom njihove složenosti, što zauzvrat znači da ni žrtvama nije poznato u kojoj se fazi istrage nalaze predmeti o krivičnim djelima počinjenim nad njima. U izvještaju se ističe da i pored činjenice što se najveće prepreke za rješavanje predmeta seksualnog nasilja odnose na pravne i praktične probleme koji su van kontrole aktera pravosudnog sistema, kao što su nedostupnost dokaza ili osumnjičenih, unapređenje kapaciteta insitucija za sprovođenje istraga, procesuiranje i prioritizaciju ovih krivičnih djela moglo bi značajno ubrzati napredak u procesuiranju.

U izvještaju se analizira usklađenost materijalnih i procesnih zakona koji se u BiH primjenjuju u predmetima seksualnog nasilja počinjenog tokom oružanog sukoba sa međunarodnim pravom i standardima. Naglašena je potreba za izmjenama i dopunama definicije seksualnog nasilja u Krivičnom zakonu BiH, što još nije učinjeno, iako je prošlo skoro tri godine nakon što je Komitet Ujedinjenih nacija protiv torture izdao preporuke za preduzimanje tog koraka. Misija OSCE-a i dalje izražava zabrinutost zbog neopravdano uske definicije seksualnog nasilja u zakonu BiH, te zbog činjenice da postavljeni uslov u zakonskom tekstu za dokazivanje počinjenja krivičnog djela koji počiva na postojanju sile ili prijetnje upotrebe sile može dovesti do toga da tužioci podignu manji broj optužnica za zločine seksualnog nasilja nego što bi to inače bio slučaj. Međutim, tumačenje suda BiH u praksi je da „prinudne okolnosti“ anuliraju bilo kakvu mogućnost pristanka žrtve, što je u skladu sa najvišim međunarodnim standardima i u praksi ispravlja nedostatke zakonskog okvira u onim predmetima koji su došli u fazu glavnog pretresa. Pozitivno je da Krivični zakon BiH sadrži relativno novo djelo progona zasnovanog na rodnoj osnovi kao krivičnog djela zločin protiv čovječnosti, a prema saznanjima Misije OSCE-a, Sud BiH je izrekao prve presude u svijetu po ovom osnovu u tri predmeta do sada.

Praćenje sudskih postupaka u predmetima koji uključuju navode seksualnog nasilja pred Sudom BiH u sklopu OSCE-ovog Programa za praćenje rada pravosudnog sektora pokazuje da su sudije i tužioci u praksi pokazali solidno razumijevanje bitnih obilježja silovanja, seksualnog ropstva i drugih oblika seksualnog nasilja kao ratnog zločina, zločina protiv čovječnosti ili genocida. Međutim, u izvještaju se govori o problemima u vezi sa primjenom posebnih pravila o dokazima u slučajevima seksualnih delikata koja se odnose na pristanak žrtve, posebno u svjetlu mogućeg kršenja prava optuženih i žrtava-svjedoka.

Rezultati praćenja sudskih postupaka koje provodi OSCE pokazuju da su u velikom broju predmeta optužnice nejasne kada su u pitanju konkretni navodi koji se odnose na seksualno nasilje u oružanom sukobu ili Tužilaštvo BiH nije eksplicitno navelo seksualnu prirodu djela mučenja i drugih radnji. U prijašnjim presudama Sud BiH nije riješio ove probleme, niti je iznosio obrazloženja za drugačiju kvalifikaciju radnje kao drugog protupravnog ponašanja. U izvještaju se, međutim, ističe da odskora Sud BiH ispravlja ovaj nedostatak. Za nadati se da će se ovaj trend nastaviti i da će sudije i tužioci posvećivati više pažnje u osiguravanju da optužnice i presude precizno odražavaju prirodu i razmjere štete koju su pretrpile žrtve kao posljedicu seksualnog nasilja. Izrada nastavnog plana i programa za obuku sudija, tužilaca i istražitelja u oblasti seksualnog nasilja u oružanom sukobu, koju finansira Velika Britanija, predstavlja dodatni doprinos u postizanju ovog cilja.

1. Uvod

Pravosudne institucije u Bosni i Hercegovini daju značajan i sve veći doprinos naporima u borbi protiv nekažnjivosti za zločine seksualnog nasilja¹ počinjene u oružanom sukobu od 1992. do 1995. godine.² Zločine seksualnog nasilja počinjene za vrijeme oružanog sukoba u BiH procesuiraju Međunarodni krivični sud za bivšu Jugoslaviju (MKSJ) i pravosudne institucije BiH. Usprkos ogromnom broju žrtava i nekažnjivosti koja traje godinama, kako za zločine seksualnog nasilja, tako i za druga teška kršenja ljudskih prava i humanitarnog prava, postignut je veliki napredak u privođenju počinitelja seksualnog nasilja pravdi u sudskim postupcima u Bosni i Hercegovini.

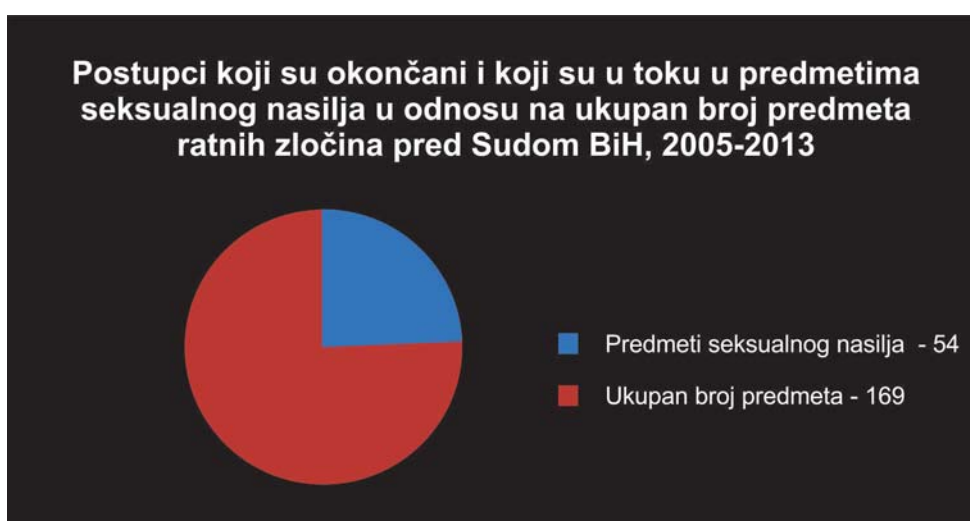
Često se može čuti da se ne podiže dovoljan broj optužnica i da se rijetko procesuiraju silovanja i drugi oblici seksualnog nasilja u BiH, da je stopa oslobađajućih presuda izuzetno visoka i da su žrtve duboko nezadovoljne naporima koje ulažu pravosudne institucije u postizanju pravde. Takvi zaključci su u suprotnosti sa zaključcima Misije OSCE-a koji se iznose u ovom izvještaju, a koji pokazuju da su Tužilaštvo BiH i Sud BiH postigli značajan napredak u rješavanju predmeta seksualnog nasilja u oružanom sukobu. Kao primjer u prilog toj tvrdnji može se navesti da su domaće pravosudne institucije nedavno nadmašile MKSJ u broju optuženih koji su ili pred sudom ili će protiv njih biti podignuta optužnica (71 optužena osoba u Sarajevu, a 68 u Hagu) za ovu vrstu krivičnog djela. Iako je uistinu nepobitno da mnoge žrtve nisu dobile pravdu i da udruženja žena žrtava i dalje nastavljaju izražavati svoje nezadovoljstvo kvalitetom i brzinom postizanja pravde do sada, mnoge od njih i dalje imaju povjerenja u domaće istražitelje, tužioce i sudije da nastave sa borbom protiv nekažnjivosti za zločine seksualnog nasilja.³ Misija OSCE-a je pripremila ovaj izvještaj

- ¹ Izraz „seksualno nasilje u oružanom sukobu” odnosi se na: „incidente i obrasce [...] seksualnog nasilja, odnosno, silovanja, seksualnog ropstva, prisilne prostitucije, prisilne trudnoće, prisilne sterilizacije ili bilo kojeg drugog oblika seksualnog nasilja slične težine nad ženama, muškarcima ili djecom. Takvi incidenti ili obrasce dešavaju se u oružanom sukobu ili postkonfliktnim okruženjima ili drugim problematičnim situacijama (npr. političkim sukobima). Oni također imaju direktnu ili indirektnu sponu sa samim oružanim ili političkim sukobom, odnosno, vremensku, geografsku i/ili uzročno-posljedičnu vezu. Vidjeti Izvještaj generalnog sekretara UN-a, *Seksualno nasilje u oružanom sukobu* (13. januar 2012. godine), UN Doc. A/66/657*-S/2012/33, dostupan na: http://www.un.org/ga/search/view_doc.asp?symbol=S/2012/33&referer=http
- ² Ovaj izvještaj odnosi se samo na zločine seksualnog nasilja počinjenog u doba oružanog sukoba na teritoriji BiH između 1992. godine i decembra 1995. godine, kada je potpisan Dejtonski mirovni sporazum. Izvještaj ne obuhvata zločine seksualnog nasilja u oružanom sukobu koji su počinjeni na drugim teritorijama bivše Jugoslavije u istom periodu.
- ³ Vidjeti Medica Mondiale, „... i da se nigdje nikome na svijetu ne dogodi: Problem sudskih procesa po optužnicama za silovanje – viđenja svjedokinja, tužitelja i sudija o procesuiranju seksualiziranog nasilja počinjenog tokom rata u bivšoj Jugoslaviji” (decembar, 2009.), dostupan na: http://www.medicamondiale.org/fileadmin/content/07_Infothek/Gerechtigkeit/medica_mondiale_-_Witness_Study_Bosnia_Summary_bosnian.pdf. Vidjeti također Amnesty International, *Stari zločini, ista patnja: Nema pravde za preživjele zločina silovanja u ratu u sjevernoistočnoj Bosni i Hercegovini*, (29. mart 2012. godine), AI Index: EUR 63/002/2012, dostupan na: <http://www.amnesty.org/en/library/asset/EUR63/002/2012/bs/db362310-ce3e-4c00-b53f-f8674dc50da0/eur630022012bs.pdf>; Vidjeti Amnesty International, *Kada svi šute: Odšeta za žrtve silovanja u Republici Srpskoj*, (31. oktobar 2012. godine), AI Index: EUR 63/012/2012, dostupan na: <http://amnesty.org/en/library/info/EUR63/012/2012/en>

jer je bilo vrijeme da se u 2014. godini, nakon skoro decenije procesuiranja ratnih zločina na državnom nivou, oda priznanje postignutom napretku i dostignućima pravosudnih institucija BiH u procesuiranju predmeta seksualnog nasilja u oružanom sukobu i da se detaljno analiziraju prepreke koje stoje na putu postizanja pravde za žrtve ovih zločina.



Prema saznanjima Misije OSCE-a, u periodu između 2005. i 2013. godine, sudovi u BiH okončali su 256 predmeta ratnih zločina.⁴ Od tog broja, **76 predmeta je uključivalo i optužbe za seksualno nasilje**, uzimajući u obzir **36** predmeta pred Sudom BiH i **30** pred sudovima u Federaciji BiH (FBiH), Republici Srpskoj (RS) i Brčko distriktu BiH. Osim toga, od ukupno **148** neriješenih predmeta na kraju 2013. godine, njih **35** sadržavalo je optužbe za seksualno nasilje, uključujući **18** neriješenih predmeta pred Sudom BiH i **17** neriješenih predmeta pred sudovima u entitetima i Brčko distriktu BiH. Misija OSCE-a također ima saznanja o velikom broju predmeta u fazi istrage u kojima postoje dokazi o seksualnom nasilju, što znači da i ti predmeti mogu rezultirati optužbama za ova krivična djela.



⁴ Okončanim predmetima se smatraju oni predmeti koji su okončani pravosnažnom presudom.

Do danas je pred Sudom BiH okončano ukupno **36 predmeta koji su uključivali optužbe o seksualnom nasilju** sa ukupno 45 optuženih. **Trideset tri optužene osobe osuđene su za seksualno nasilje.** Osamnaest optuženih oslobođeno je po nekim tačkama optužnice za seksualno nasilje, dok je **12 od njih oslobođeno po svim tačkama optužnice za seksualno nasilje.** Četiri optužena su osuđena za seksualno nasilje temeljem sporazuma o priznanju krivice.⁵

Bosna i Hercegovina je tako, nekih 20 godina nakon početka oružanog sukoba, država sa najvećim brojem okončanih predmeta pred domaćim pravosudnim institucijama koji uključuju seksualno nasilje u oružanom sukobu. Lekcije naučene tokom ovog procesa korisne su ne samo pravosudnim institucijama BiH na svim nivoima, nego i pravosudnim institucijama drugih država u njihovoj borbi protiv nekažnjivosti za takve zločine i osiguravanju pravde žrtvama.

Ipak, s obzirom na rasprostranjenost seksualnog nasilja za vrijeme oružanog sukoba na teritoriji BiH, ostaje činjenica da većina počinitelja seksualnog nasilja i dalje nije kažnjena. Nekažnjavanje počinitelja ovih zločina će i dalje imati negativan uticaj na žrtve seksualnog nasilja i biti prepreka poslijeratnom pomirenju, uspostavi punog poštivanja ljudskih prava i vladavine prava u BiH.⁶

Prethodni izvještaji koje je objavila Misija OSCE-a analizirali su djelotvornost i učinkovitost pravosudnih institucija na državnom nivou i u entitetima u rješavanju predmeta ratnih zločina.⁷ Ovaj izvještaj analizira napore pravosudnih institucija na državnom nivou - Tužilaštva BiH i Suda BiH - posebno u vezi sa radom na predmetima koji uključuju silovanje i druge oblike seksualnog nasilja, dok će sljedeći izvještaj analizirati situaciju na nivou entiteta.

Ovaj izvještaj uključuje analizu domaćeg zakonodavstva u BiH primjenjivog na zločine seksualnog nasilja počinjene u oružanom sukobu u predmetima pred Sudom BiH, kao i analizu predmeta koji uključuju seksualno nasilje u oružanom sukobu okončanih pred Sudom BiH od početka Programa praćenja suđenja u predmetima ratnih zločina koje

5 Predmeti *Bjelić, Perković, Tripković i Veselinović*, vidjeti Aneks 1 i 2.

6 Vidjeti, npr. Rezolucija Vijeća sigurnosti UN-a 1820 (2008.), operativni paragraf (OP) 4 (naglašava „značaj okončavanja nekažnjivosti za takva djela [seksualno nasilje u oružanom sukobu] kao dijela sveobuhvatnog pristupa traženju održivog mira, pravde, istine i pomirenja između naroda u post-konfliktnim društvima”).

7 Misija OSCE-a u BiH, *Postizanje pravde u Bosni i Hercegovini: procesuiranje predmeta ratnih zločina od 2005. godine do 2010. godine* (maj, 2011.), dostupan na: http://www.oscebih.org/documents/osce_bih_doc_2011051909500706bos.pdf; Misija OSCE-a u BiH, *Suđenje ratnih zločina na sudovima u Bosni i Hercegovini: napredak i prepreke* (mart, 2005.), dostupan na http://www.oscebih.org/documents/osce_bih_doc_2010122311024992bos.pdf; Misija OSCE-a u BiH, *Procesuiranje predmeta ustupljenih Bosni i Hercegovini od strane MKSJ-a u skladu sa Pravilom 11bis: Osvrt na rezultate petogodišnjeg praćenja postupaka koje je provela Misija OSCE-a u BiH*, (januar, 2010.) (objavljen u junu 2010. godine), dostupan na: http://www.oscebih.org/documents/osce_bih_doc_2010122314321282bos.pdf i 6o izvještaja Misije OSCE-a u BiH o predmetima u skladu sa pravilom 11bis, dostupni na: <http://www.oscebih.org/Documents.aspx?id=146&lang=BOS>. Vidjeti također i Misiju OSCE-a u BiH, *Zaštita i podrška svjedoka u predmetima ratnih zločina u Bosni i Hercegovini: Prepreke i preporuke godinu dana nakon usvajanja Državne strategije za rad na predmetima ratnih zločina*, (maj, 2010.), dostupan na: http://www.oscebih.org/documents/osce_bih_doc_2010122314375593bos.pdf; Misija OSCE-a u BiH, *Nezavisnost pravosuđa: Neprimjeren pritisak na pravosudne institucije BiH* (decembar, 2009.), dostupan na: http://www.oscebih.org/documents/osce_bih_doc_2010122314120729bos.pdf; i Misija OSCE-a u BiH, *Na putu ka usaglašenoj provedbi važećeg zakona u predmetima ratnih zločina pred sudovima u Bosni i Hercegovini* (august, 2008.), dostupan na: http://www.oscebih.org/documents/osce_bih_doc_2010122311504393bos.pdf

sprovodi Misija OSCE-a od 2005. godine. Izvještaj se posebno fokusira na način na koji je Sud BiH prenio vođenje postupka u predmetima koji uključuju seksualno nasilje sa Suda BiH na sudove u entitetima i Brčko distriktu BiH, te procesuiranje predmeta koji uključuju optužbe za silovanje, seksualno ropstvo, druge vrste seksualnog nasilja, silovanje i seksualno nasilje kao mučenje, te silovanje i seksualno nasilje kao progon pred Sudom BiH. Izvještaj također razmatra način na koji je Sud BiH primijenio posebna pravila o dokazivanju u slučajevima seksualnih delikata. Općenito, analizirajući rad pravosudnih institucija na državnom nivou u zadnjih deset godina, ovaj izvještaj nastoji pružiti informacije potrebne za tekuću diskusiju koja se vodi o odgovoru BiH na seksualno nasilje počinjeno u oružanom sukobu i pružanju pravde žrtvama.

1.1 Kontekst

Oružani sukob koji je zahvatio bivšu Jugoslaviju devedesetih godina prošlog vijeka bio je obilježen rasprostranjenim i sistematskim silovanjima i drugim oblicima seksualnog nasilja. Iako stvarni broj nije poznat, pouzdana je procjena da je nekih 20.000 žena i djevojčica bilo podvrgnuto seksualnom nasilju samo na području BiH.⁸ Ne postoji procjena koliko je muškaraca i dječaka također bilo podvrgnuto toj vrsti nasilja. Utvrđeno je da je svaka strana oružanog sukoba koristila silovanje kao oružje i kao instrument etničkog čišćenja koji je služio za teroriziranje stanovništva i prisiljavanje etničkih grupa na bijeg.⁹ Opseg zločina seksualnog nasilja i drugih zločina počinjenih tokom oružanog sukoba izazvali su zgražanje međunarodne javnosti, potaknuvši Vijeće sigurnosti Ujedinjenih nacija da zaključi da je takva situacija prijetnja međunarodnom miru i sigurnosti i da osnuje *ad hoc* međunarodni krivični tribunal - MKSJ - kao sredstvo za okončanje nasilja, utvrđujući odgovornost počinilaca i osiguravajući pravdu žrtvama.

MKSJ je postigao značajan napredak u utvrđivanju činjenica u vezi sa seksualnim nasiljem za vrijeme oružanog sukoba i odgovornosti počinilaca za ove zločine. Do sada je MKSJ osudio 33 lica za seksualno nasilje, a oslobodio njih 12.¹⁰ U januaru 2014. godine, sudski postupci protiv još četiri optužena za ova krivična djela bila su još u toku (Hadžić, Karadžić, Mladić i Šešelj), a predmeti sa ukupno 10 optuženih su se još uvijek nalazili pred Žalbenim vijećem.¹¹ Osim toga, MKSJ je u velikoj mjeri razjasnio pravo primjenjivo na zločine seksualnog nasilja u oružanom sukobu, postavivši temelje za kriminalizaciju seksualnog nasilja u statutima drugih međunarodnih i hibridnih krivičnih tribunala, uključujući i Rimski

8 Vidjeti Rezoluciju 1670 (2009.) Parlamentarne skupštine Vijeća Evrope, Seksualno nasilje nad ženama u oružanom sukobu, usvojenu 29. maja 2009. godine, paragraf 6 (*u kojoj se navodi* „Tačan broj je još uvijek sporan, ali se procjenjuje da je više od 20.000 žena bošnjačkog, hrvatskog i srpskog etničkog porijekla bilo podvrgnuto silovanjima, često grupnim, ponekad su bile žrtve seksualnog porobljavanja i prisilne trudnoće u takozvanim „logorima za silovanje“ od strane vojske i paravojnih grupa.“).

9 Izvještaj generalnog sekretara, *Silovanje i zlostavljanje žena na područjima oružanog sukoba u bivšoj Jugoslaviji*, (4. august 1995. godine), UN. Doc. A/50/29, dostupan na: <http://www.un.org/documents/ga/docs/50/plenary/a50-329.htm>, paragraf 14; *Izvještaj o stanju ljudskih prava na teritoriji bivše Jugoslavije* koji je podnio Tadeusz Mazowiecki, specijalni izvještač Komisije za ljudska prava UN-a (10. februar 1993. godine), UN Doc.E/CN.4/1993/50, dostupan na: <http://www.unhcr.ch/huridocda/huridoca.nsf/zf80d5ef4fbd3b49c1256b26003d73ba/coa6cfd5274508fd802567900036da9a?OpenDocument>, paragraf 84.

10 Vidjeti MKSJ, *Zločini seksualnog nasilja: U brojkama* (sredina 2013. godine) dostupno na: <http://www.icty.org/sid/10586>. MKSJ je podigao optužnice protiv 78 lica za seksualne zločine, od kojih je pet ustupljeno BiH, a pet optužnica je povučeno. Osam optuženih za seksualno nasilje preminulo je prije okončanja predmeta.

11 *Ibid.*

statut Međunarodnog krivičnog suda. Na taj način, uticaj koji ima MKSJ pri sprovođenju istraga, krivičnog gonjenja i suđenja u predmetima seksualnog nasilja u oružanom sukobu vidljiv je daleko izvan granica bivše Jugoslavije.

Međutim, MKSJ je osnovan kao privremeni tribunal sa ograničenim ovlastima. Od 2003. godine, u skladu sa svojom izlaznom strategijom, MKSJ se fokusirao na krivično gonjenje visoko rangiranih optuženika, a vođenje postupaka protiv srednje i niže rangiranih optuženika ustupio je sudovima u bivšoj Jugoslaviji. MKSJ više neće podizati optužnice za ratne zločine i trenutno je u procesu okončavanja nekoliko preostalih predmeta.

Sada je odgovornost za nastavak borbe protiv nekažnjivosti za zločine počinjene tokom oružanog sukoba, uključujući i one sa navodima seksualnog nasilja, prvenstveno na sudovima na području bivše Jugoslavije. S obzirom na rasprostranjenost zločina počinjenih na teritoriji BiH, pravosudne institucije BiH su suočene sa teškim zadatkom. Međutim, kako to ovaj izvještaj pokazuje, pravosudne institucije BiH odlučne su u njegovom rješavanju.

1.2 Predmet izvještaja i metodologija

Ovo je prvi od dva izvještaja koji analiziraju dostignuća pravosudnih institucija BiH u radu na zločinima seksualnog nasilja u oružanom sukobu, kao i postojeće prepreke u rješavanju ovih predmeta u skladu sa međunarodnim i domaćim standardima. Ovaj izvještaj odnosi se na rad pravosudnih institucija na državnom nivou - Odjela I za ratne zločine na Sudu BiH i Specijalnog odjela za ratne zločine Tužilaštva BiH - dok će se sljedeći izvještaj fokusirati na rad pravosudnih institucija u entitetima i Brčko distriktu. Druga važna, ali odvojena problematika povezana s posljedicama seksualnog nasilja u oružanom sukobu u BiH, kao što je zakonsko priznavanje statusa žrtava kao „onih koji su preživjeli seksualno nasilje“ i pružanje psihosocijalne podrške, nisu predmet ovog izvještaja.

Analiza i preporuke koje se nalaze u ovom izvještaju zasnivaju se na rezultatima **Programa za praćenje rada pravosudnog sektora Misije OSCE-a**. Rezultati praćenja sadržani u ovom izvještaju obuhvataju period od 2005. godine, kada je Misija OSCE-a počela praćenje predmeta ratnih zločina pred domaćim pravosudnim institucijama, pa do 31. decembra 2013. godine. U tom periodu, Misija OSCE-a pratila je veliki broj ročišta pred Odjelom I Suda BiH u predmetima ratnih zločina, zločina protiv čovječnosti i genocida koji su uključivali optužbe za seksualno nasilje, te je analizirala optužnice, presude i druge odluke u ovim predmetima. Od početka 2011. godine, Misija OSCE-a je praćenje predmeta koji uključuju optužbe za seksualno nasilje postavila kao prioritet. Zapažanja u ovom izvještaju najvećim su dijelom zasnovana na 36 predmeta okončanih u prvom ili drugom stepenu pred Sudom BiH u periodu između 2005. i 2013. godine, kao i praćenju ročišta u ovim i u još 18 neriješenih predmeta.

1.3 Struktura izvještaja

Izvještaj je koncipiran tako da u 2. poglavlju daje pregled postignutog napretka i izazova u sprovođenju istraga, krivičnog gonjenja i suđenja u predmetima koji su uključivali optužbe za seksualno nasilje u BiH, te se ističu problemi koji utiču na procesuiranje zaostalih predmeta ratnih zločina i problemi koji se konkretno odnose na predmete sa navodima seksualnog nasilja. U ovom poglavlju se također analizira i praksa Suda BiH u raspodjeli

predmeta ratnih zločina koji uključuju navode seksualnog nasilja između Suda BiH i drugih sudova.

U 3. poglavlju obrađuju se materijalni i procesni zakoni koji se primjenjuju na seksualno nasilje kao ratni zločin, zločin protiv čovječnosti i genocid, razmatra se usklađenost zakona BiH sa međunarodnim standardima, te se daje nekoliko preporuka za unapređenje u toj oblasti.

4. poglavlje analizira način na koji Sud BiH primjenjuje zakon na predmete koji uključuju optužbe za seksualno nasilje. Ova analiza pokazuje u kojoj su mjeri pravosudne institucije na državnom nivou uspješne u postizanju pravde u predmetima seksualnog nasilja u oružanom sukobu i u kojoj mjeri doprinose ukupnoj postojećoj sudskoj praksi u ovoj oblasti, iako još ima neriješenih pitanja i izazova. Problemi o kojima se govori u ovom poglavlju rezultirali su nizom preporuka upućenih sudijama i tužiocima.

5. poglavlje završava se nizom preporuka upućenih međunarodnoj zajednici, državnim organima izvršne vlasti, nositeljima pravosudnih funkcija i praktičarima.

Najvažnija zapažanja i problemi istaknuti su na početku svakog poglavlja. Aneksi sa popisom svih okončanih i neriješenih predmeta koji uključuju navode seksualnog nasilja pred Sudom BiH, listom optuženih koji su osuđeni ili oslobođeni optužbi za seksualno nasilje i kriteriji za raspodjelu predmeta između Suda BiH i drugih sudova nalaze se na samom kraju izvještaja.

2. Postignuti napredak i izazovi u sprovođenju istraga, krivičnom gonjenju i suđenju u predmetima seksualnog nasilja u oružanom sukobu u BiH

U ovom se poglavlju analiziraju opći trendovi u vezi sa radom na predmetima koji su uključivali optužbe za seksualno nasilje, uključujući broj podignutih optužnica, osuđujućih i oslobađajućih presuda pred Sudom BiH do kraja 2013. godine, te vrste krivičnih djela koje one obuhvataju. Daje se pregled općih problema koji negativno utiču na procesuiranje zaostalih predmeta ratnih zločina u BiH i problema konkretno povezanih sa sprovođenjem istraga i krivičnog gonjenja u predmetima koji uključuju navode seksualnog nasilja, u cilju ocjene ukupnog napretka i postojećih prepreka u borbi protiv nekažnjivosti za ovu kategoriju krivičnih djela pred pravosudnim institucijama na državnom nivou. U ovom se poglavlju također analizira praksa Suda BiH u preraspodjeli predmeta ratnih zločina koji uključuju optužbe za seksualno nasilje između Suda BiH i drugih sudova na osnovu njihove složenosti i posebno, pažnja koja se posvećuje zaštiti svjedoka u kontekstu predmeta ustupljenih sudovima u entitetima.

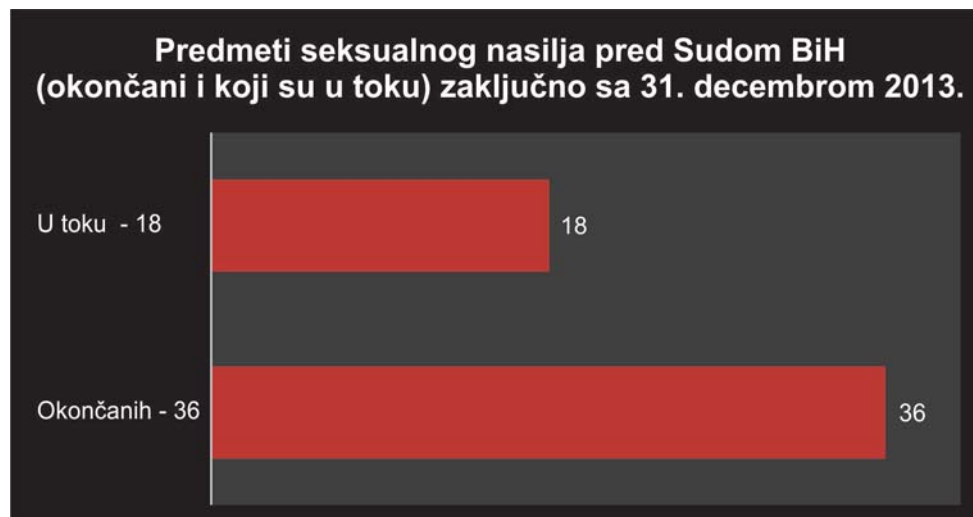
Ključna zapažanja i problemi:

- Istinska posvećenost pravosudnih institucija BiH - posebno Tužilaštva BiH i Suda BiH - postizanju pravde za one koji su preživjeli seksualno nasilje je evidentna. Konkretno govoreći, Tužilaštvo BiH je sprovelo istrage različitih formi i slučajeva seksualnog nasilja u oružanom sukobu.
- Sprovođenje Državne strategije za rad na predmetima ratnih zločina doprinosi rješavanju predmeta seksualnog nasilja tako što osigurava da se teret procesuiranja preraspodijeli između pravosuđa na državnom nivou i u entitetima.
- Iako je ukupan broj optužnica za seksualno nasilje koje podiže Tužilaštvo BiH nizak u odnosu na ogroman broj zločina te vrste počinjenih tokom oružanog sukoba, stopa osuđujućih presuda od 73% u 36 predmeta okončanih pred Sudom BiH pokazuje da se postiže veliki napredak.
- Sporazumi o priznanju krivice primjenjivani su u malom broju predmeta procesuiranih pred Sudom BiH, ali ni u jednom od tih predmeta Tužilaštvo BiH nije izmijenilo optužnice kako bi povuklo optužbe za seksualno nasilje prije sklapanja sporazuma sa odbranom.
- Usprkos ovim pozitivnim postignućima, broj neriješenih predmeta koji uključuju optužbe za seksualno nasilje u oružanom sukobu i stepen njihove složenosti nisu poznati široj javnosti, što se negativno odražava na interes žrtava.

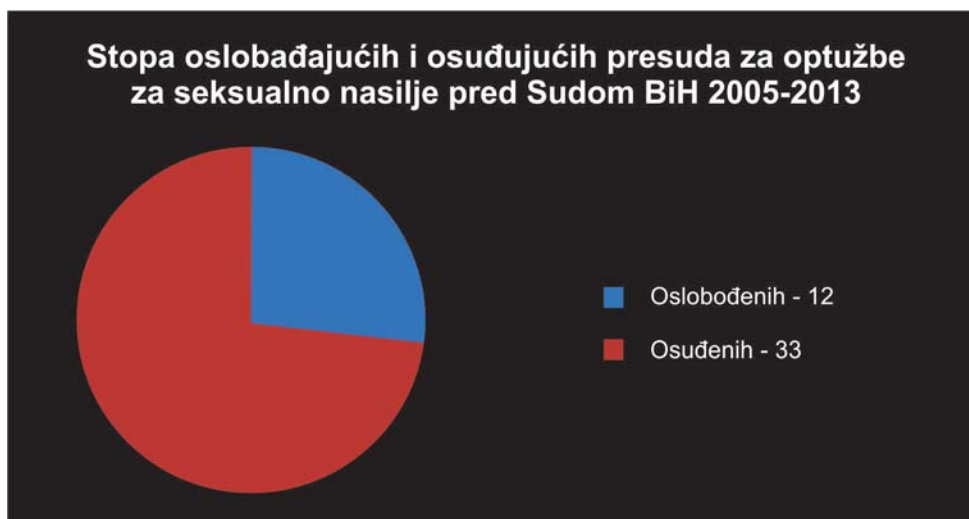
- Određeni problemi ostaju u vezi sa borbom protiv nekažnjivosti. Iako je Misija OSCE-a upoznata sa činjenicom da postoji 35 predmeta koji su u pretpretresnoj ili pretresnoj fazi u BiH, a da ih je još više u fazi istrage, nedostupnost osumnjičenih i dokaza sprečava napredak u sprovođenju istraga.
- Iako se najveće prepreke u rješavanju predmeta seksualnog nasilja odnose na pravne i praktične probleme koji su van kontrole aktera pravosudnog sistema, unapređenje kapaciteta institucija za sprovođenje istraga, procesuiranje i prioritizacija ovih krivičnih djela mogli bi značajno ubrzati napredak u procesuiranju.
- Rješenja kojima se dozvoljava ili odbija prenošenje vođenja postupaka na sudove u entitetima sadržavala su obrazloženja u vezi sa potrebama koje se odnose na zaštitu svjedoka i generalno su poštivala kriterije za preraspodjelu predmeta definirane u Državnoj strategiji.

2.1 Opći napredak i trendovi

Kao što je spomenuto u 1. poglavlju, rezultat napora predvođenih Tužilaštvom BiH i Sudom BiH u sprovođenju istraga, krivičnog gonjenja i suđenja u predmetima koji uključuju optužbe za seksualno nasilje u oružanom sukobu vidljiv je u optužnicama podignutim u 54 predmeta. Od toga je, do kraja 2013. godine, 18 predmeta još u toku, a 36 predmeta su okončana pravosnažnim presudama.



Naredna poglavlja ovog izvještaja govore o tome na koji način se u ovim predmetima postupalo na glavnom pretresu, dok se u ovom dijelu izvještaja govori o generalnom napretku i trendovima u odnosu na ovu kategoriju predmeta ratnih zločina. Do sada su **33 počinioaca osuđena na Sudu BiH, a 12 ih je oslobođeno**. Dakle, **stopa osuđujućih presuda u periodu između 2005. i 2013. godine bila je 73%, a oslobađajućih 27%**. Može se reći da je ova stopa na nivou MKSJ-a, koji je vodio postupke protiv približno istog broja lica za sličan raspon krivičnih djela - često u vezi sa istim događajima.



Sprazumi o priznanju krivice primjenjivali su se u malom broju predmeta koji uključuju optužbe za seksualno nasilje, kao što je slučaj i sa drugim predmetima ratnih zločina pred Sudom BiH.¹² Misija OSCE-a je već ranije izrazila svoju zabrinutost u vezi sa praksom pregovaranja o tačkama optužnice u predmetima ratnih zločina pred Sudom BiH, kada se dešava da Tužilaštvo odustane od optužbi za teška krivična djela u procesu sklapanja sporazuma sa odbranom.¹³ Međutim, u ova četiri predmeta, **Tužilaštvo nije odustalo ni od jedne optužbe za seksualno nasilje prilikom sklapanja sporazuma o priznanju krivice.**



¹² Detaljna analiza prakse sklapanja sporazuma o priznanju krivice na Sudu BiH i problema u vezi sa pregovaranjem o tačkama optužnice, sklapanju sporazuma o priznanju krivice u odmaklim fazama glavnog pretresa, lošim mehanizmima za zaštitu klauzula o saradnji u sporazumima o priznanju krivice i propuštanje prilike za poziv optuženima da izraze kajanje i priznaju činjenice može se naći u izvještaju Misije OSCE-a u BiH, *Postizanje pravde*, str. 54-56, 4.4.2.

¹³ *Ibid.*

Osim toga, **ovi predmeti ilustriraju veliki broj različitih formi seksualnog nasilja počinjenog u oružanom sukobu**. Specijalni odjel za ratne zločine Tužilaštva BiH sprovodi istrage u predmetima koji uključuju **sistemske seksualno nasilje**, uključujući sistematsko silovanje i seksualno ropstvo žena i djevojčica koje su držane u formalnim ili neformalnim mjestima zatočenja. Optužnice u ovim predmetima su bile **podignute kako protiv osoba koje su imale komandnu odgovornost tako i protiv direktnih počinitelja**, a također su se odnosile i na **držanje žena i djevojčica u zatočeništvu radi seksualnog zlostavljanja** od strane pojedinca. Počinioci su bili poznati ili nepoznati žrtvama. Počinioci su se također teretili za **korištenje seksualnog nasilja za teroriziranje pojedinaca i njihovih zajednica** za vrijeme oružanog sukoba - uključujući i seksualno nasilje nad ženama u njihovim vlastitim domovima. Kao i MKSJ, i Tužilaštvo BiH je vodilo istrage o **seksualnom nasilju nad muškim zatvorenicima** u zatočeničkim centrima, te teretilo navodne počiniteljice za prisiljavanje zatvorenika da se skinu goli, na oralni seksualni odnos, te druge oblike seksualnog ponižavanja.¹⁴ Način kvalifikacije ovih zločina analizira se u poglavlju ispod, u dijelu 4.2.1.1.

Iako su optuženi za ova krivična djela bili većinom muškarci, Tužilaštvo BiH je **za zločine seksualnog nasilja teretilo i žene**. U predmetu *Terzić*, ženska osoba je optužena za prisiljavanje muških zatvorenika na oralni i penetrativni seksualni odnos sa ženskim zatvorenicama.

Analiza predmeta koji uključuju zločin seksualnog nasilja pred pravosudnim institucijama na državnom nivou također otkriva da je Tužilaštvo BiH uspješno u istraživanju rasprostranjene prirode seksualnog nasilja. Počinioci se terete za zločin seksualnog nasilja protiv osoba bošnjačke, srpske i hrvatske etničke pripadnosti, kao i pripadnika nacionalnih manjina. Optužnice koje su podignute do sada također upućuju na to da je Tužilaštvo BiH radilo na **obascima seksualnog nasilja počinjenog u sklopu teškog kršenja ljudskih prava i humanitarnog prava**, kao što je bio slučaj u Foči,¹⁵ na Grbavici (Sarajevo)¹⁶ i u Višegradu.¹⁷ Zločini seksualnog nasilja su najčešće bili predmet istrage u vezi sa drugim navodnim ratnim zločinima, zločinima protiv čovječnosti i genocidom, a ne sami za sebe.

Generalno govoreći, iako je ukupan broj podignutih optužnica nizak u odnosu na veliki broj slučajeva seksualnog nasilja za vrijeme oružanog sukoba, postoje mnoge pozitivne naznake da su odvojeni namjenski resursi za sprovođenje istraga seksualnog nasilja u oružanom sukobu u sklopu napora da se zaustavi nekažnjivost za ratne zločine i da se riješe zaostali predmeti u skladu sa Državnom strategijom.

14 Vidjeti *Kurtović, Lazarević i drugi, Terzić i Veselinović*, Aneks 1 i 2, *infra*.

15 Vidjeti predmete *Janković, Nikačević, Samardžić, Stanković, Tripković, Vuković, i Vuković i drugi*, Aneks 1 i 2, *infra*.

16 Vidjeti predmete *Barićanin i Vlahović*, Aneks 1 i 2, *infra*.

17 Vidjeti predmete *Krsmanović, Lelek, Milisavljević i drugi, Popović i drugi, Savić, Šimšić i Tanasković*, Aneks 1 i 2, *infra*. Veći broj predmeta odnosio se i na počinjenje seksualnog nasilja na području Mostara, iako nema dokaza da su ti zločini povezani sa ili da su dio šireg obrasca (vidjeti predmete *Bogdanović, Bojadžić, Kurtović, Radić i drugi i Zelenika i drugi*). U dva predmeta optužbe su se odnosile na zločine počinjene u osnovnoj školi „Miladin Radojević“ u Kalinoviku (predmeti *Bundalo i drugi Slavko Lalović*). Vidjeti Aneks 1 i 2, *infra*.

2.2 Najveći izazovi

Kao što je već gore navedeno, najpouzdanije procjene govore o **20.000** žena i djevojčica žrtava seksualnog nasilja u oružanom sukobu u BiH. U usporedbi sa ovim brojem, broj od **139** počinilaca koje su MKSJ i pravosudne institucije BiH krivično gonile čini se razočaravajuće nizak. Međutim, prilikom ocjenjivanja uspješnosti pravosudnih institucija BiH u postizanju pravde treba uzeti u obzir više različitih faktora.

Prvo, broj krivičnih predmeta nije jednak procjenama broja žrtava. Za to postoji niz razloga, uključujući i činjenicu da se jedan predmet može odnositi na veliki broj žrtava i isto tako može sadržavati navode o počinjenju zločina više optuženih. Osim toga, neprijavljivanje krivičnog djela može biti dodatni faktor, jer mnoge žrtve možda nisu prijavile seksualno nasilje kojem su bile podvrgnute zbog različitih razloga, uključujući i mogući osjećaj srama i stigmatizacije žrtava silovanja, kao i nepovjerenje žrtava u nosioce pravosudnih funkcija.¹⁸ Postignuti se napredak, dakle, može bolje mjeriti poređenjem sa brojem neriješenih predmeta, umjesto sa procjenama broja žrtava. S tim u vezi treba napomenuti da Državna strategija predviđa okončanje svih predmeta ratnih zločina do 2023. godine.¹⁹ Iako je jasno da je ovo ambiciozan cilj s obzirom na trenutni broj od približno 1.300 neriješenih predmeta ratnih zločina, naponi koji se ulažu za poboljšanje opće djelotvornosti i učinkovitosti procesuiranja ratnih zločina kroz sprovođenje Državne strategije i dodatna podrška od donatora pomoći će da se ovaj rok ispoštuje. S obzirom na ovakav kontekst, važno je osigurati da napredak u vezi sa sprovođenjem istraga i krivičnog gonjenja zločina seksualnog nasilja bude ukorak sa ukupnim napretkom i da se na ispravan način dâ prioritet zločinima seksualnog nasilja.

Drugo, iako neke zakonske prepreke, u smislu načina na koji zakoni u BiH definiraju zločine seksualnog nasilja, mogu spriječiti tužioce od podizanja većeg broja optužnica za ratne zločine (vidjeti u poglavlju ispod, dio 3.2.1), većina faktora na putu borbe protiv nekažnjivosti za ovu kategoriju krivičnih djela isti su kao i kod ostalih ratnih zločina. Kao što je Misija OSCE-a istakla 2011. godine, **postoje brojne prepreke u sprovođenju istraga i krivičnom gonjenju predmeta koji uključuju seksualno nasilje u pravosudnom sistemu BiH**, a među njima je i političko protivljenje od određenih krugova cjelovitom i uvezanom pravosudnom sistemu koji je sposoban voditi postupke za teška krivična djela; fragmetnirani zakonski i institucionalni okvir primjenjiv na predmete ratnih zločina, kao i nedostupnost osumnjičenih, materijalnih dokaza i svjedoka voljnih da daju iskaz.²⁰

Nedostupnost osumnjičenih je naročito akutno pitanje u predmetima ratnih zločina u BiH.²¹ Od 18 predmeta koji uključuju navode seksualnog nasilja i trenutno su u postupku pred Sudom BiH, tri optužena su u bjekstvu (*Hrkač, Stjepanović i Vidović*), te stoga ovi predmeti ne mogu ići dalje od faze potvrđivanja optužnice.²² Iako je postignut ogroman

¹⁸ Vidjeti Amnesty International, *Stari zločini, ista patnja*, supra fusnota 3, str. 6 (u izvještaju se kaže da su mnoge žrtve dale iskaze i istražiteljima sa MKSJ-a i iz BiH, a da nije bilo nikakvog vidljivog napretka u njihovim predmetima).

¹⁹ *Državna strategija za rad na predmetima ratnih zločina*, koju je Vijeće ministara BiH usvojilo 29. decembra 2008. godine, dostupna na: http://www.nuhanovicfoundation.org/user/file/bosnian_national_war_crimes_strategy_18-12-08.pdf

²⁰ *Ibid.*, str. 14.

²¹ *Ibid.*, str. 80-83 (regionalna saradnja).

²² Vidjeti Aneks 2, *infra*.

napredak u unapređenju regionalne saradnje u procesuiranju ratnih zločina u zadnjih nekoliko godina, posebno sa Srbijom i Hrvatskom, još je prerano da se ocijeni do koje mjere će primjena sporazuma o saradnji imati pozitivan uticaj na procesuiranje predmeta koji uključuju navode seksualnog nasilja. Osim toga, protekom vremena, **svjedoci umiru, a dokazi mogu biti izgubljeni**. Iako će dodatni razvoj kapaciteta za sprovođenje istraga i krivično gonjenje ubrzati procesuiranje neokončanih istraga, malo je toga što ukazuje da se predmetima ratnih zločina koji uključuju navode seksualnog nasilja daje prioritet u BiH, kao što to brojke u tabeli u dijelu 2.1 pokazuju.

Treće, usprkos tome što Tužilaštvo BiH ima značajne kapacitete za istrage u ratnim zločinima, ne postoji specijalizovana jedinica za rad na predmetima koji uključuju navode seksualnog nasilja. Takve jedinice ili radne grupe za koordinaciju postojale su u međunarodnim tribunalima i smatraju se dobrom praksom u osiguravanju da se seksualni i rodno-zasnovani zločini, kao i njihova veza sa drugim zločinima, analiziraju i istraže, te da postoji specijalizirano znanje i vještine potrebne za uzimanje iskaza, pružanje zaštite i podrške svjedocima, prikupljanje dokaza i kvalitetnu pripremu predmeta.²³ Preporuka Misije OSCE-a je da **Posebni odjel za ratne zločine Tužilaštva BiH osigura namjenske kapacitete za prioritiziranje, sprovođenje istraga i krivično gonjenje ovih zločina i da u tom smislu izradi sveobuhvatnu strategiju**.

Elementi koji se odnose na politiku takve strategije trebaju biti **javno dostupni i poslužiti informiranju žrtava i drugih zainteresiranih strana o načinu na koji Tužilaštvo BiH radi na zločinima seksualnog nasilja**. Takav korak pomogao bi u smanjenju opravdane frustracije koju osjećaju preživjeli i udruženja žrtava zbog nedostaka informacija i konsultacija u vezi sa koracima koje pravosudne institucije preduzimaju u borbi protiv nekažnjivosti za seksualno nasilje u oružanom sukobu. **Napori organizacija za ljudska prava, udruženja žrtava i onih koji zagovaraju prava žrtava da problem seksualnog nasilja u oružanom sukobu ostane visoko na dnevnom redu u javnosti** i traže da postizanje pravde, istine i reparacije za one koji su preživjeli - i one koji nisu preživjeli - seksualno nasilje za vrijeme oružanog sukoba u BiH ne mogu biti zanemareni, ni umanjeni. Na sličan način grupa domaćih novinara posvećenih izvještavanju o problematici ratnih zločina igra važnu ulogu u dokumentiranju borbe BiH za postizanje pravde za preživjele i u osiguravanju da se bosanskohercegovačko društvo suoči sa nasljeđem seksualnog nasilja u oružanom sukobu. Međutim, ti napori ne mogu zamijeniti informiranje javnosti o politici rada na predmetima seksualnog nasilja u BiH od strane aktera u krivičnom pravnom sistemu.

Izazovi u vezi sa borbom protiv nekažnjivosti za seksualno nasilje u BiH dočekani su sa **odlučnošću međunarodne zajednice, civilnog društva, kao i domaćih organa vlasti da se osigura kontinuirana politička opredijeljenost** ovom cilju. U svojoj Rezoluciji o stanju u BiH od 17. juna 2010. godine, Evropski parlament je istakao da „oni koji imaju političku odgovornosti u BiH nisu na adekvatan način osigurali postizanje pravde i reparacije za hiljade žena i djevojčica koje su silovane u oružanom sukobu između 1992. i 1995. godine, budući da je broj predmeta ratnih zločina seksualnog nasilja koji su rezultirali utuženjem izuzetno

²³ Vidjeti, npr. ICTR, *Best Practices Manual for the Investigation and Prosecution of Sexual Violence Crimes in Post-Conflict Regions: Lessons Learned from the Office of the Prosecutor for the International Criminal Tribunal for Rwanda*, (30. januar 2014. godine), (Priručnik za najbolje prakse za sprovođenje istraga i krivičnog gonjenja zločina seksualnog nasilja u poslijeratnim područjima: lekcije naučene od Tužilaštva Međunarodnog krivičnog suda za Ruandu) dostupan na: <http://www.unict.org/portals/o/English/Legal/Prosecutor/ProsecutionofSexualViolence.pdf>, str.11-12.

nizak” i da se „prema žrtvama često ne odnosi na dostojanstven način i s poštovanjem, niti im se pruža dovoljna zaštita, psihološka i materijalna podrška kako bi ponovo izgradili svoje živote”.²⁴ Rezolucija „[p]oziva organe vlasti u BiH da uvrste definiciju seksualnog nasilja u Krivični zakon u skladu sa međunarodnim standardima, da odmah osiguraju žrtvama adekvatnu reparaciju, ekonomsku, socijalnu i psihološku podršku, uključujući i najkvalitetnije moguće zdravstvene usluge, osmisle programe i dodijele adekvatne resurse za dugoročnu zaštitu svjedoka”, i da s tim ciljem „ubrzaju procedure za krivično gonjenje u predmetima ratnih zločina koji uključuju navode seksualnog nasilja u oružanom sukobu” i „prioritetno sprovedu strategiju namijenjenu žrtvama seksualnog nasilja”.²⁵ BiH je na ovaj poziv odgovorila implementacijom, iako ponekad sporom, *Državne strategije*, izradom *Programa za žrtve ratnog silovanja, seksualnog zlostavljanja i torture i njihove porodice*²⁶ i, najskorije, podržavanjem *UN Deklaracije o iskorjenjivanju spolnog nasilja u sukobima*, čiji je pokrovitelj Velika Britanija u sklopu Inicijative za prevenciju seksualnog nasilja u sukobima.²⁷ Preuzimajući ovu obavezu, BiH je obnovila svoje obećanje da će raditi na rješavanju nasljeđa seksualnog nasilja u oružanom sukobu.

2.3 Preraspodjela predmeta seksualnog nasilja u oružanom sukobu između Suda BiH i sudova u entitetima

Parlamentarna skupština BiH usvojila je Državnu strategiju 2008. godine s ciljem omogućavanja sistematskog pristupa rješavanju velikog broja zaostalih neriješenih predmeta ratnih zločina na učinkovit i djelotvoran način.²⁸ Imajući to u vidu, jedan od ključnih ciljeva Državne strategije je prenošenje vođenja postupka u predmetima ratnih zločina koji se ocjenjuju „manje složenim” sa Suda BiH na sudove u entitetima i Brčko distriktu BiH.²⁹

²⁴ Evropski parlament, *Rezolucija od 17. juna 2010. godine o stanju u Bosni i Hercegovini* (P7_TA-PROV(2010)0238), para. J (dostupna na: <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?type=TA&reference=P7-TA-2010-0238&format=XML&language=EN>).

²⁵ *Ibid.*

²⁶ Ministarstvo za ljudska prava i izbjeglice BiH je 2010. godine započelo konsultacije na nivou države u svrhu izrade *Programa za žrtve ratnog silovanja, seksualnog zlostavljanja i torture i njihove porodice*. U vrijeme pisanja ovog izvještaja, Program je bio pred usvajanjem. Cilj programa je osiguravanje pravne pomoći i pomoći u vezi sa zdravstvenih i psihosocijalnim potrebama žrtava, jer mnoge od njih i dalje žive u društvenoj izolaciji i sa posljedicama seksualnog nasilja kojem su bile podvrgnute na njihovo fizičko i psihičko zdravlje. Nedostatak političke volje u kombinaciji sa složenom i fragmentiranom prirodom strukture vlasti u BiH znači da država do sada uglavnom nije omogućila adekvatnu rehabilitaciju i podršku ženama. Program je pripremljen uz tehničku podršku Fonda Ujedinjenih nacija za populaciju (UNFPA), koji je preuzeo obavezu izrade Minimalnih standarda za pružanje usluga i mehanizama za upućivanje za žrtve seksualnog nasilja u oružanom sukobu u BiH.

²⁷ *Deklaracije o iskorjenjivanju spolnog nasilja u sukobima*, 23. septembar 2013. godine, dostupna na: https://www.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/244849/A_DECLARATION_OF_COMMITMENT_TO_END_SEXUAL_VIOLENCE_IN_CONFLICT_TO_PRINT....pdf. 122 države, uključujući BiH, podržale su Deklaraciju na 68. sjednici Generalne skupštine UN-a.

²⁸ Misija OSCE-a je uradila detaljnu analizu implementacije Državne strategije 2010. godine i objavila je u izvještaju 2011. godine; Misija OSCE-a u BiH, *Postizanje pravde*, supra fusnota 7.

²⁹ U skladu sa Strategijom, postupak prenošenja se može pokrenuti na prijedlog Tužilaštva BiH upućen Sudu BiH ili ga sam Sud može pokrenuti, a nakon toga Sud donosi rješenje o prenošenju vođenja postupka. U fazi istrage predmeti mogu biti ustupljeni samo na prijedlog Tužilaštva BiH. Član 27. Zakona o krivičnom postupku BiH glasi:

Rješenja Suda BiH o prenošenju vođenja postupka temelje se na kriterijima za ocjenu složenosti svakog predmeta iz *Aneksa A* Državne strategije (vidjeti Aneks 3 izvještaja).³⁰ Ovi kriteriji uključuju težinu krivičnih djela, svojstvo i ulogu počinioca, kao i druge okolnosti.³¹ U ocjeni težine krivičnog djela, Državna strategija predviđa da predmeti koji uključuju „teže oblike silovanja“ uključujući „višestruka ili sistematska silovanja“ i „formiranje zatočeničkih centara sa ciljem seksualnog ropstva“, spadaju u „najsloženije predmete“, te se stoga ti postupci trebaju voditi pred Sudom BiH, a ne pred sudovima u entitetima. Druge vrste predmeta koji prema kriterijima spadaju u ovu kategoriju uključuju teške oblike mučenja i one koji su ostavili teške posljedice na žrtve - oba faktora koja su često prisutna u predmetima koji uključuju zločin seksualnog nasilja.³² Ipak, kriteriji su dovoljno fleksibilni da omogućavaju prenošenje predmeta seksualnog nasilja na sudove u entitetima ako uključuju, naprimjer, jedan slučaj silovanja od strane direktnog počinioca i ako je kantonalni ili okružni sud adekvatno opremljen u smislu zaštite svjedoka.

Od 2009. godine, Sud BiH ustupio je ukupno 333 predmeta sudovima u entitetima i Brčko distriktu BiH u skladu sa članom 27. i 27(a) Zakon o krivičnom postupku BiH (2003.).³³ Od tih 333 predmeta, njih 39 je uključivalo navode o seksualnom nasilju, što predstavlja preko 10% svih ustupljenih predmeta.

(1) Ako postoje važni razlozi, Sud može vođenje postupka za krivično djelo iz svoje nadležnosti, prenijeti rješenjem sudu na čijem je području krivično djelo izvršeno ili pokušano. Vođenje postupka se može prenijeti najkasnije do zakazivanja glavnog pretresa.

(2) Rješenje iz stava 1. ovog Člana može se donijeti i na prijedlog stranaka ili branitelja za sva krivična djela iz nadležnosti Suda, izuzev za krivična djela protiv integriteta Bosne i Hercegovine.

Član 27(a) Zakona o krivičnom postupku BiH, (usvojen 2009. godine u skladu sa Državnom strategijom) pod nazivom „*Prenošenje vođenja postupka za krivična djela iz Glave XVII KZBiH*“, glasi:

(1) Ako se postupak vodi za krivična djela iz čl. 171. do 183. Krivičnog zakona Bosne i Hercegovine, Sud može rješenjem prenijeti vođenje postupka drugom sudu na čijem je području pokušano ili izvršeno krivično djelo, najkasnije do zakazivanja glavnog pretresa, a uzimajući u obzir težinu krivičnog djela, svojstva počinioca i ostale okolnosti važne za ocjenu složenosti predmeta.

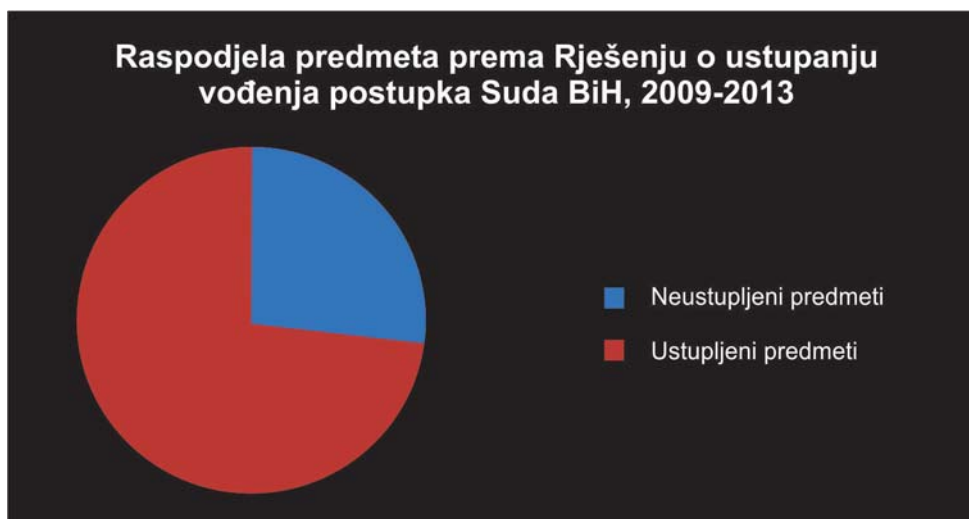
(2) Sud rješenje iz stava (1) ovog člana može donijeti i na prijedlog stranaka ili branioca, a u fazi istrage samo na prijedlog tužioca.

30 Ovi kriteriji kodificirani su u članu 27(a) Zakona o krivičnom postupku BiH. *Ibid.*

31 Vidjeti Aneks A Državne strategije u Aneksu 3 ovog izvještaja, *infra*.

32 *Ibid.*

33 Članovi 27. i 27(a) Zakona o krivičnom postupku BiH, Službeni glasnik BiH, 3/03, 32/03, 36/03, 26/04, 63/04, 13/05, 48/05, 46/06, 76/06, 29/07, 32/07, 53/07, 76/07, 15/08, 58/08, 12/09, 16/09, 93/09 i 72/13.



Većina ustupljenih predmeta uključuje navode silovanja jedne ili dvije žrtve žene.³⁴

U dva predmeta radi se o silovanju dvije maloljetne djevojčice. Jedan predmet uključuje navode o zatočenicima koje su tukli po genitalijama, a drugi navode o prisilnom oralnom seksualnom odnosu između dva lica. Tri predmeta sadrže navode o pokušaju silovanja. Jedan predmet uključuje navode o višestrukom silovanju jedne žrtve. Od 2010. godine, Sud BiH odbio je prijedlog Tužilaštva BiH za prenošenje vođenja postupka u ukupno 15 predmeta koji su uključivali navode seksualnog nasilja. Obrazloženje Suda BiH za odbijanje prijedloga za prenošenje vođenja postupka u nekim od ovih predmeta na sudove u entitetima je bilo da **težina krivičnog djela** - uključujući i dokaze o počinjenju višestrukih i sistematičnih silovanja - ne dopušta takav korak.

U rješenjima u kojima je Sud utvrdio da je prenošenje vođenja postupka na sudove u entitetima primjereno, Sud BiH je obratio posebnu pažnju na **potrebe žrtava i svjedoka**. Žrtvama seksualnog nasilja često su potrebne mjere zaštite, uključujući isključenje javnosti s ročišta i druge mjere za zaštitu identiteta žrtava-svjedoka, kao što je korištenje odvojenih ulaza i paravana. U vrijeme usvajanja Državne strategije većina kantonalnih i okružnih sudova nije bila adekvatno opremljena za pružanje mjera zaštite ili su postojali problemi u vezi sa primjenom mjera zaštite u postupku.³⁵ Stoga kriteriji u Aneksu A također ukazuju na to da se interesi žrtava i svjedoka - posebno kapacitet suda kojem se predmet ustupa za pružanje potrebnih mjera zaštite svjedoka - moraju uzeti u obzir prilikom pregleda predmeta sa ciljem donošenja odluke da li će se predmet ustupiti sudu u entitetu. U međuvremenu je Visoko sudsko i tužilačko vijeće odobrilo inicijative EU, UNDP i SAD-a o preuređenju, prema potrebama, najmanje jedne sudnice u svakom

³⁴ Program praćenja rada pravosudnog sektora Misije OSCE-a prati rješenja o prenošenju vođenja postupaka u predmetima ratnih zločina koje donosi Sud BiH poštujući povjerljivost tih rješenja kada se predmeti nalaze u fazi istrage. Iz tog razloga u ovom se izvještaju nalazi sažetak i analiza rješenja donesenih u vezi sa predmetima seksualnog nasilja, ali bez navođenja direktnih citata.

³⁵ Vidjeti Misija OSCE-a u BiH, *Postizanje pravde*, supra fusnota 7, str. 28-29 (dio 2.2.2) (u kojem se govori o potrebi za ogromnim povećanjem resursa za unapređenje zakonodavstva i infrastrukture u entitetima kako bi se osigurala adekvatne mjere zaštite za svjedoke, uključujući i unapređenje fizičke infrastrukture u sudovima i mogućnost pružanja zaštite van sudnice); Misija OSCE-a u BiH, *Zaštita i podrška svjedoka u predmetima ratnih zločina u BiH*, supra fusnota 7.

kantonalmom i okružnom sudu pred kojima se vode postupci u predmetima ratnih zločina. Preuređenja su također podrazumijevala osiguravanje tehničkih sredstava za održavanje ročišta sa udaljene lokacije putem video linka, uređaje za izmjenu glasa i lika svjedoka, te, u pojedinim sudovima, izgradnju posebne prostorije za svjedoke ako nije već postojao odgovarajući prostor u zgradi suda u kojem su žrtve mogle čekati ili svjedočiti putem video linka.³⁶

Isto tako, rješenja kojima se dozvoljava prenošenje vođenja postupka sudovima u entitetima sadrže obrazloženje da nijedan svjedok nije zatražio mjere zaštite; da su žrtve tražile mjere zaštite koje su dostupne na sudovima u entitetima ili da nije bilo informacija da su svjedoci tražili mjere zaštite. U jednom takvom predmetu, Sud BiH je zaključio da ako konkretni sud u entitetu ne bude u mogućnosti da osigura potrebne mjere zaštite, može zatražiti pomoć od drugih sudova. U nekim od svojih rješenja kojima odbija prijedlog za prenošenje vođenja postupka u predmetu seksualnog nasilja na sudove u entitetima, Sud BiH je svoju odluku temeljio na nedostatku odgovarajuće infrastrukture za zaštitu svjedoka.

Za ova rješenja se generalno može reći da su uglavnom u skladu sa kriterijima definiranim u Državnoj strategiji. Prenosnje 39 manje složenih predmeta u istražnoj fazi koji uključuju navode seksualnog nasilja sudovima u entitetima znači da će na ovim predmetima raditi veći broj tužilaštava, što će omogućiti Tužilaštvu BiH da se fokusira na složenije predmete koji uključuju sistemske zločine velikih razmjera i/ili više optuženih. **Implementacija Državne strategije, dakle, doprinosi rješavanju predmeta seksualnog nasilja tako što osigurava da se teret procesuiranja preraspodijeli između pravosuđa na državnom nivou i u entitetima.**

Postignuti napredak kantonalnih i okružnih tužilaštava i sudova u FBiH, RS i Brčko distriktu BiH ocijenit će se u drugom od dva izvještaja Misije OSCE-a u kojima se analizira sprovođenje istraga, krivičnog gonjenja i suđenja u predmetima seksualnog nasilja počinjenog tokom oružanog sukoba u BiH.

36 Izuzetak je Kantonalni sud u Bihaću koji do decembra 2013. godine još uvijek nije imao potrebnu opremu.

3. Zakonski okvir primjenjiv na istragu, krivično gonjenje i suđenje u predmetima seksualnog nasilja u oružanom sukobu

U ovom poglavlju analiziraju se materijalni i procesni zakoni primjenjivi na predmete seksualnog nasilja u oružanom sukobu pred Sudom BiH i njihova usklađenost sa međunarodnim standardima. Način na koji se ove odredbe primjenjuju u praksi predmet je analize u 4. poglavlju. U ovom poglavlju se razmatra na koji način međunarodno pravo definira seksualno nasilje kao zaseban ratni zločin, zločin protiv čovječnosti i genocid, te da li procesni i materijalni zakoni koji se primjenjuju u predmetima pred Sudom BiH – konkretno, Zakon o krivičnom postupku BiH i Krivični zakon BiH, te u nekim postupcima, Krivični zakon SFRJ, odgovaraju obavezama koje je preuzela BiH i najvišim standardima međunarodnog prava.³⁷

Ključna zapažanja i problemi:

- Odredbe o zločinima seksualnog nasilja propisane Krivičnim zakonom BiH su rodno neutralne, a procesne odredbe koje se primjenjuju u postupku pred Sudom BiH uključuju posebna pravila o dokazima u slučajevima seksualnih delikata. Nakon određenih pitanja koja su se javila prvih godina prilikom procesuiranja nekih od predmeta koji su uključivali navode seksualnog nasilja, Sud je izradio Pravilnik o zaštiti svjedoka u svrhu stavljanja još većeg naglaska na zabranu ispitivanja oštećenih o njihovom seksualnom životu prije izvršenog krivičnog djela.
- Definicija seksualnog nasilja u Krivičnom zakonu BiH neopravdano je uska jer uključuje silu, odnosno prijetnju upotrebom sile kao bitno obilježje, što može imati za posljedicu umanjivanje mogućnosti uljučivanja optužbi za seksualno nasilje u optužnice i podizanja malog broja optužnica koje uključuju optužbe za seksualno nasilje.
- Prošlo je više od tri godine otkako je Komitet Ujedinjenih nacija protiv torture izdao preporuku za izmjene i dopune definicije seksualnog nasilja u Krivičnom zakonu BiH, ali parlamentarna procedura za njihovo usvajanje još nije okončana.
- Krivični zakon SFRJ ne obuhvata cijeli spektar zločina seksualnog nasilja u oružanom sukobu propisujući samo silovanje i prisilnu prostituciju kao ratni zločin protiv civilnog stanovništva, dok ne uključuje druge oblike seksualnog nasilja, kao što su seksualno ropstvo, odvođenje u ropstvo, prisilna trudnoća, prisilna sterilizacija i druge zločine seksualnog nasilja i rodno-zasnovanog progona.

³⁷ U ovom poglavlju neće se iznositi analiza šireg pravnog okvira u BiH primjenjivog na predmete ratnih zločina, koji izlazi van odredbi koje se konkretno odnose na krivično gonjenje i suđenje u predmetima seksualnog nasilja, jer je to učinjeno u ranijim izvještajima Misije OSCE-a. *Vidjeti Misija OSCE-a u BiH, Postizanje pravde, supra* fusnota 7; OSCE Mission to BiH, *Suđenje ratnih zločina u Bosni i Hercegovini: Napredak i prepreke*, (mart, 2005.), *supra* fusnota 7.

- Mogući uticaj na pravičnost sudskog postupka može imati tumačenje odredbi Zakona o krivičnom postupku BiH iz kojeg proističe apsolutna zabrana izvođenja dokaza o pristanku žrtve. U isto vrijeme, sudska vijeća su u nekolicini predmeta koji uključuju optužbe za seksualno nasilje dopustila izvođenje dokaza o pristanku žrtve bez ocjenjivanja njihove vjerodostojnosti i relevantnosti na saslušanju s kojeg je isključena javnost, što izaziva veliku zabrinutost i ugrožava mentalno zdravlje žrtve seksualnog nasilja koja svjedoči.
- Zakon o krivičnom postupku BiH ne sadrži odredbu koja bi predviđela da se ne traži izvođenje dokaza koji bi potkrijepili iskaz žrtve seksualnog nasilja, ali u praksi sudije Odjela I za ratne zločine Suda BiH Zakon tumače upravo na taj način kao da takva odredba postoji.

3.1 Međunarodni pravni okvir

3.1.1 Međunarodno humanitarno pravo

Silovanje i drugi oblici seksualnog nasilja su zabranjeni pravom oružanog sukoba otkako su takva pravila prvi put uspostavljena.³⁸ U suvremeno doba, eksplicitne i implicitne zabrane seksualnog nasilja ugrađene su u sve najvažnije instrumente međunarodnog humanitarnog prava.

Lieberov kodeks iz 1863. godine, koji je prvi kodificirao pravila međunarodnog običajnog ratnog prava,³⁹ eksplicitno je zabranio silovanje pod prijetnjom smrtne kazne. Eksplicitna zabrana seksualnog nasilja također je kodificirana u članu 27(2) Četvrtе ženevske konvencije iz 1949. godine o zaštiti građanskih osoba u vrijeme rata koji glasi: „[ž]ene će posebno biti zaštićene protiv svakog napada na njihovu čast, a naročito protiv silovanja, prinuđivanja na prostituciju ili od bilo kojeg oblika bestijalnog napada”; član 76(1) Dodatnog protokola I, koji se odnosi na međunarodni oružani sukob, predviđa sljedeće: „[s]a ženama će se postupati sa posebnim obzirima i one će biti zaštićene naročito protiv silovanja, prinudne prostitucije i svakog drugog oblika nedoličnog napada”; a član 4(2)(e) Dodatnog protokola II, koji se odnosi na nemeđunarodne oružane sukobe, predviđa zabranu: „vrijeđanja ljudskog dostojanstva, naročito ponižavajući i degradirajući postupak, silovanje, prinudnu prostituciju i svaki oblik nedoličnog napada”.

Seksualno nasilje je implicitno zabranjeno u članu 46. Haške konvencije iz 1907. godine o zakonima i običajima rata na kopnu, koji je primjenjiv na situacije vojne okupacije, koji glasi: „[p]orodična čast i prava, životi pojedinaca i privatna imovina, kao i vjerska uvjerenja i obavljanje vjerskih obreda moraju se poštovati”. Član 3. koji je zajednički za sve Ženevske konvencije primjenjuje se na nemeđunarodni oružani sukob i zabranjuje „nasilje koje se nanosi životu i tjelesnom integritetu”, uključujući „osakaćenja, svireposti i mučenja”, kao i „povrede ličnog dostojanstva, naročito uvredljive i ponižavajuće postupke”; i član 14. Treće ženevske konvencije koji predviđa da „[r]atni zarobljenici imaju u svakoj prilici pravo na poštovanje njihove ličnosti i njihove časti.” i da se „[p]rema ženama mora postupati sa svim obzirima koji se duguju njihovom spolu”.

38 Vidjeti David S. Mitchell, *The Prohibition of Rape in International Humanitarian Law as a Norm of Jus Cogens: Clarifying the Doctrine* (Zabrana silovanja u međunarodnom humanitarnom pravu kao *jus cogens*: objašnjenje doktrine), 15 *Duke Journal of Comparative & International Law*, 219 (2005.), str. 224.

39 Član 44. i 47. *Instrukcija za rukovođenje vojskama Sjedinjenih država na terenu* (Lieberov kodeks), (24. april 1863.), dostupan na: <http://www.icrc.org/ihl/INTRO/110>

Zabrana silovanja i drugih oblika seksualnog nasilja prihvaćena je kao priznata norma običajnog međunarodnog prava primjenjivog i na međunarodne i nemeđunarodne oružane sukobe.⁴⁰ BiH je stranka sve četiri Ženevske konvencije i njihovih Dodatnih protokola.⁴¹

3.1.2 Međunarodno krivično pravo

Usprkos veoma raširenoj pojavi seksualnog nasilja tokom Drugog svjetskog rata, Povelje međunarodnih vojnih tribunala u Nirnbegu i Tokiju nisu izričito inkriminirale seksualno nasilje u bilo kojem njihovom pojavnom obliku. Seksualno nasilje nije eksplicitno procesuirano pred Nirnberškim tribunalom, a samo u određenoj mjeri pred tribunalom u Tokiju.⁴² Zakon broj 10 Kontrolnog savezničkog vijeća na osnovu kojeg su sprovedena suđenja nacistima za ratne zločine, zločine protiv mira i zločine protiv čovječnosti sadržavao je odredbu prema kojoj je silovanje zločin protiv čovječnosti. Međutim, nijedna eksplicitna optužba za silovanje nije podnesena tokom suđenja u skladu sa ovim Zakonom.⁴³

Najsveobuhvatniji napredak u procesuiranju zločina seksualnog nasilja u oružanom sukobu desio se od početka devedesetih godina prošlog vijeka kroz rad međunarodnih krivičnih sudova, posebno MKSJ-a i MKSR-a. Statuti oba tribunala navode silovanje kao zločin protiv čovječnosti, a MKSR ide i dalje te priznaje „vrijeđanja ljudskog dostojanstva, naročito ponižavajući i degradirajući postupak, silovanje, prinudnu prostituciju i svaki oblik nedoličnog napada” kao ratni zločin. Osim na osnovu ovih odredbi, oba suda su procesuirala navodne počinioce seksualnog nasilja temeljem statuta koji nisu sadržavali izričite odredbe o seksualnom nasilju. Naprimjer, MKSR i MKSJ su utvrdili da seksualno nasilje može predstavljati mučenje, progon, porobljavanje⁴⁴ i nečovječna djela kao zločin protiv čovječnosti, kao i mučenje, okrutno postupanje, nečovječno postupanje i povrede ličnog dostojanstva kao ratni zločin.⁴⁵ Također su utvrdili da seksualno nasilje može predstavljati genocid.⁴⁶ Specijalni sud za Sierra Leone također je utvrdio da prisilni brak predstavlja nečovječno postupanje kao zločin protiv čovječnosti,⁴⁷ dok je pretpretresno

⁴⁰ MKSR, *Studija o običajnom međunarodnom pravu*, pravilo 93. (Silovanje i drugi oblici seksualnog nasilja su zabranjeni), vidjeti: http://www.icrc.org/customary-ihl/eng/docs/v1_cha_chapter32_rule93

⁴¹ BiH je postala stranka Ženevskih konvencija i Dodatnih protokola I i II 31. decembra 1992. godine. BiH je položila ispravu o pristupanju Dodatnom protokolu III 14. marta 2006. godine.

⁴² Vidjeti Mark S. Ellis, *Breaking the Silence: Rape as an International Crime* (Prekid tišine: Silovanje kao međunarodni zločin), *Case Western Reserve Journal of International Law* 38, (2006-07), str. 228; Kelly D. Askin, *Prosecuting Wartime Rape and Other Gender-Related Crimes under International Law: Extraordinary Advances, Enduring Obstacles* (Procesuiranje ratnih silovanja i drugih rodno zasnovanih zločina prema međunarodnom pravu: Izvanredni napreci, istrajne prepreke), *Berkeley J. Int'l L.* 288 vol. 21, No. 2 (2003.), str. 302.

⁴³ Kelly D. Askin, *ibid.*, str. 301-302.

⁴⁴ Termin „porobljavanje” koji se koristi u kontekstu međunarodnog prava i sudske prakse ima identično značenje kao i termin „odvođenje u ropstvo” u Krivičnom zakonu BiH.

⁴⁵ Vidjeti 4. poglavlje izvještaja u kojem se govori o sudskoj praksi međunarodnih krivičnih tribunala o seksualnom nasilju.

⁴⁶ Vidjeti predmet *Furundžija (Lašvanska dolina)*, Predmet broj IT-95-17_1, prvostepena presuda (10. decembar 1998.), paragraf 172; *Tužilac protiv Akayesu*, predmet broj ICTR-96-4-T, prvostepena presuda (2. septembar 1998.), paragraf 731.

⁴⁷ *Tužilac protiv Brime, Kamare, i Kanua* (predmet „AFRC”), drugostepena presuda (22. februar 2008.) (Specijalni sud za Sierra Leone), paragraf 184 (*u kojoj se zaključuje da prisilni brak „nije uglavnom zločin seksualnog nasilja” i odbija zaključak pretresnog vijeća da prisilni brak može predstavljati seksualno ropstvo kao zločin protiv čovječnosti*).

vijeće Međunarodnog krivičnog suda utvrdilo da može predstavljati zločin protiv čovječnosti kao seksualno ropstvo.⁴⁸

Koristeći napredak u sudskoj praksi koji su postigli MKSJ i MKSR, Rimski statut Međunarodnog krivičnog suda sadrži najširu artikulaciju zločina seksualnog nasilja u oružanom sukobu do danas. Rimski statut kodificira silovanje i kao zločin protiv čovječnosti i kao ratni zločin. Statut također predviđa seksualno ropstvo, prisilnu prostituciju, prisilnu trudnoću i bilo koji drugi oblik seksualnog nasilja usporedive težine i kao zločin protiv čovječnosti i kao ratni zločin. Osim toga, Rimski statut je prvi međunarodni pravni instrument koji je predvidio progon po osnovu roda kao zločin protiv čovječnosti.⁴⁹ BiH je postala stranka Rimskog statuta 11. marta 2002. godine.

3.1.3 Posebna pravila o postupku i dokazima za predmete koji uključuju optužbe za seksualno nasilje

Oslanjajući se na nacionalne krivičnopravne sisteme, međunarodni sudovi ustanovili su posebna pravila koja sadrže odredbe o iskazu žrtava seksualnog nasilja po pitanju pristanka žrtve, ranijeg i naknadnog seksualnog ponašanja žrtve i potkrepljivanja iskaza. Ova pravila osmišljena su za zaštitu žrtava seksualnog nasilja od dodatne traume, a uzimaju u obzir posebnu prirodu zločina seksualnog nasilja.

Pravilo 96. Pravilnika o postupku i dokazima MKSJ-a i MKSR-a propisuje da u slučaju seksualnog napada, ranije seksualno ponašanje žrtve neće biti prihvaćeno kao dokaz i da se neće tražiti potkrepljivanje iskaza žrtve.⁵⁰ Primjenjujući ovo pravilo, pretresno vijeće MKSR-a zaključilo je da vijeće može temeljiti svoje zaključke samo na jednom iskazu ukoliko je taj iskaz relevantan i vjerodostojan.⁵¹ Pravilo 96. također predviđa da se pristanak žrtve pod određenim okolnostima ne može upotrijebiti kao odbrana. Nadalje, prije nego što se prihvate dokazi o pristanku žrtve, optuženi mora uvjeriti pretresno vijeće *in camera* da su ti dokazi relevantni i vjerodostojni.⁵²

Slično kao i Pravilnici MKSJ-a i MKSR-a, i Pravilnik Međunarodnog krivičnog suda predviđa *in camera* postupak razmatranja relevantnosti ili dopustivosti dokaza o pristanku žrtve na seksualno nasilje.⁵³ Pravilnik Međunarodnog krivičnog suda također predviđa da dokazi

48 *Tužilac protiv Katange i Ngudjolo Chuija*, predmet broj ICC-01/04-02/12ICC, Odluka o potvrđivanju optužnice (26. septembar 2008.), paragraf 431.

49 Rimski statut, član 7(1)(h). Rimski statut definiše izraz „spol” kao izraz koji označava „oba spola, muški i ženki, u kontekstu njihovih društvenih uloga i razlika”. *Vidjeti* Rimski statut, član 7(3).

50 Pravilo 96. Pravilnika o postupku i dokazima MKSJ i MKSR, naslovljeno „Dokazi u slučajevima seksualnog delikta”, propisuje:

U slučajevima seksualnog delikta: (i) neće se tražiti dodatno potkrepljivanje svjedočenja žrtve; (ii) pristanak se ne može upotrijebiti kao odbrana ako je žrtva (a) bila izložena nasilju, prisili, zatočenju ili psihičkom pritisku, ili joj se time prijetilo, ili je imala razloga da se toga boji, ili (b) razumno vjerovala da bi, ako se ona ne povinuje, neko drugi mogao biti tome izložen, ili bi mu se time moglo prijetiti ili ga time zastrašivati; (iii) prije nego što se prihvate dokazi o pristanku žrtve, optuženi mora uvjeriti pretresno vijeće *in camera* da su ti dokazi relevantni i vjerodostojni; (iv) ranije seksualno ponašanje žrtve ne prihvata se kao dokaz u postupku.

51 Prvostepena presuda u predmetu *Akayesu*, paragraf 134 i 135.

52 Pravilo 96. Pravilnika o postupku i dokazima MKSJ i MKSR, *supra* fusnota 49.

53 *Vidjeti* pravilo 72. Pravilnika o postupku i dokazima Međunarodnog krivičnog suda, koje glasi:

(1) Kada postoji namjera da se izvede ili pribavi, uključujući i putem ispitivanja žrtve ili svjedoka, dokaz o

o ranijem seksualnom ponašanju žrtve nisu dopustivi te također zabranjuje prihvatanje dokaza o naknadnom seksualnom ponašanju. Osim toga, Pravilnik Međunarodnog krivičnog suda navodi konkretne principe koji se odnose na predmete koji uključuju optužbe seksualnog nasilja, između ostalog da:

- (a) Pristanak ne može biti izveden iz bilo kojih riječi ili ponašanja žrtve kada je upotreba sile, prijetnja upotrebe sile, prisila ili iskorištavanje prisilnog okruženja ugrozilo sposobnost žrtve da dâ dobrovoljan i istinski pristanak;
- (b) Pristanak ne može biti izveden iz bilo kojih riječi ili ponašanja žrtve kada žrtva nije sposobna dati istinski pristanak;
- (c) Pristanak ne može biti izveden zbog šutnje ili zbog nepružanja otpora od strane žrtve navodnog zločina seksualnog nasilja; i
- (d) Zaključak o vjerodostojnosti, karakteru ili seksualnim predispozicijama žrtve ili svjedoka ne može se donijeti na osnovu seksualne prirode ranijeg ili naknadnog ponašanja žrtve ili svjedoka.⁵⁴

Pravilnik Međunarodnog krivičnog suda također propisuje da se neće tražiti potkrijepljujući dokazi kako bi se dokazalo bilo koje krivično djelo iz nadležnosti Međunarodnog krivičnog suda, a posebno ne za seksualno nasilje.⁵⁵

pristanku žrtve na navodni zločin seksualnog nasilja, ili dokaz o riječima, ponašanju, šutnji ili nepužanju otpora žrtve ili svjedoka kao što se navodi u principima od (a) do (d) Pravila 70., Sudu se mora dostaviti pisana obavijest koja će sadržavati suštinu dokaza koji se namjerava izvesti ili pribaviti i relevantnost tog dokaza na pitanja koja se razmatraju u predmetu.

- (2) Prilikom odlučivanja da li je dokaz iz paragrafa 1 relevantan ili dopustiv, vijeće mora saslušati *in camera* mišljenje tužioca, odbrane, svjedoka i žrtve ili njezinog ili njegovog pravnog zastupnika, ukoliko ga ima, i uzet će u obzir da li dokaz ima dovoljnu probativnu vrijednost za pitanje koje se razmatra u predmetu i štetu koju takav dokaz može prouzročiti u skladu sa članom 69., stav 4. U tu svrhu, vijeće mora uzeti u obzir član 21., stav 3., i članove 67. i 68, te se mora rukovoditi principima od (a) do (d) iz Pravila 70, posebno u vezi sa prijedlogom za ispitivanje žrtve.
- (3) Kada vijeće utvrdi da je dokaz iz stava 2. dopustiv, unijet će u zapisnik konkretnu svrhu za koju je dokaz dopustiv. Prilikom ocjenjivanja dokaza u postupku, vijeće će primjenjivati principe (a) do(d) Pravila 70.

⁵⁴ Vidjeti pravilo 70. Pravilnika o postupku i dokazima Međunarodnog krivičnog suda. Vidjeti također Pravilnik o postupku i dokazima Specijalnog suda za Sierra Leone, pravilo 96, naslovljeno „Pravila o dokazima u predmetima seksualnog nasilja“, koje predviđa iste principe.

⁵⁵ Vidjeti pravilo 63(4) Pravilnika o postupku i dokazima Međunarodnog krivičnog suda, koje glasi: „Ne dovodeći u pitanje član 66., paragraf 3., pretresno vijeće ne smije nametnuti pravni uslov o neophodnosti potkrijepljenja iskaza žrtve kako bi se dokazalo krivično djelo za koje je Sud nadležan, posebno ne krivično djelo seksualnog nasilja“.

3.2 Domaći pravni okvir

U BiH se predmeti ratnih zločina, zločina protiv čovječnosti i genocida uglavnom sude na osnovu dva krivična zakona: Krivičnog zakona BiH i Krivičnog zakona SFRJ. Na Sudu BiH na predmete ratnih zločina uglavnom se primjenjuje Krivični zakon BiH, dok sudovi u entitetima i Brčko distriktu BiH uglavnom sude po Krivičnom zakonu SFRJ.⁵⁶

Materijalni zakon u BiH je rodno-neutralan, tj. ne pravi razliku između krivičnih djela počinjenih nad muškarcima ili ženama, koja bi nepotrebno sužavala spektar krivičnih djela koja mogu biti predmet krivičnog gonjenja. Međutim, **definicije seksualnog nasilja u zakonu, i kao ratnog zločina i kao zločina protiv čovječnosti imaju nedostataka i neopravdano su uske zbog predviđanja dodatnog i nepotrebnog bitnog obilježja koje zahtijeva da ta djela moraju biti počinjena uz „upotrebu sile ili prijetnju upotrebe sile“.** U sljedećem dijelu izvještaja ovo pitanje će se detaljno analizirati, kao i domaći zakonski okvir koji se odnosi na ispitivanje o ranijem seksualnom ponašanju žrtve, dokaz o pristanku žrtve i nepostojanje zahtjeva za potkrijepljivanjem iskaza žrtve u vezi sa seksualnim nasiljem.

3.2.1 Zločin seksualnog nasilja kao ratni zločin, zločin protiv čovječnosti i genocid u Krivičnom zakonu BiH

U poglavlju XVII Krivičnog zakona BiH pod naslovom „Krivična djela protiv čovječnosti i vrijednosti zaštićenih međunarodnim pravom“ propisuju se krivična djela ratnog zločina, zločina protiv čovječnosti i genocida. Krivični zakon BiH iz 2003. godine usvojen je godinu dana nakon što je BiH ratificirala Rimski statut i u velikoj mjeri inkorporira krivična djela predviđena Statutom. Poglavlje XVII, dakle, izričito predviđa silovanje, seksualno ropstvo, prisilnu prostituciju, prisilnu trudnoću, prisilnu sterilizaciju i svaki drugi oblik seksualnog nasilja usporedive težine kao zločin protiv čovječnosti.⁵⁷ Krivični zakon BiH također predviđa i rodno-zasnovani progon kao zločin protiv čovječnosti.⁵⁸ Osim toga, Krivični zakon BiH predviđa silovanje i prisilnu prostituciju kao ratni zločin.⁵⁹ Za genocid, zločin protiv čovječnosti i ratni zločin, Krivični zakon BiH propisuje minimalnu zatvorsku kaznu od 10 godina i maksimalnu zatvorsku kaznu od 20 godina, dok se za najteže oblike može izreći kazna dugotrajnog zatvora u trajanju od 45 godina.

Međutim, odredbe u Krivičnom zakonu BiH kojima se zločin seksualnog nasilja definira kao ratni zločin i zločin protiv čovječnosti nisu u potpunosti usklađene sa međunarodnim standardima.

⁵⁶ Sudovi u FBiH su u određenom broju predmeta također primjenjivali Krivični zakon FBiH iz 1998. godine. Razlozi za primjenu tri različita krivična zakona u predmetima ratnih zločina u BiH kao i posljedice njihove primjene detaljno se analiziraju u prethodnim izvještajima Misije OSCE-a. *Vidjeti* Misija OSCE-a u BiH, *Na putu ka usaglašenoj provedbi važećeg zakona u predmetima ratnih zločina pred sudovima u Bosni i Hercegovini*, (august, 2008.), dostupan na: http://www.oscebih.org/documents/osce_bih_doc_2010122311504393bos.pdf; Misija OSCE-a u BiH, *Postizanje pravde*, *supra* fusnota 7, pp. 19; 70-72.

⁵⁷ *Vidjeti* član 172(1)(g) Krivičnog zakona BiH.

⁵⁸ Član 172(h) Krivičnog zakona BiH.

⁵⁹ *Vidjeti* član 173(1)(e) Krivičnog zakona BiH.

Član 172(1)(g) koji uređuje zločine protiv čovječnosti, zabranjuje:

Prisiljavanje druge osobe upotrebom sile ili prijetnje direktnim napadom na njezin život ili tijelo ili na život ili tijelo njoj bliske osobe, na seksualni odnos ili s njim izjednačenu seksualnu radnju (silovanje), seksualno ropstvo, prisilnu prostituciju, prisilnu trudnoću, prisilnu sterilizaciju ili bilo koji drugi oblik teškog seksualnog nasilja.

Član 173(1)(e) koji uređuje ratne zločine u odgovarajućem dijelu zabranjuje:

Prisiljavanje druge osobe upotrebom sile ili prijetnje direktnim napadom na njezin život ili tijelo ili na život ili tijelo njoj bliske osobe, na seksualni odnos ili s njim izjednačenu seksualnu radnju (silovanje), prisiljavanje na prostituciju [...]

Odredbe o upotrebi sile ili prijetnje upotrebe sile ograničavaju mogućnost da se utvrdi nepostojanje pristanka žrtve na seksualni čin - što ga čini krivičnim djelom – samo na situacije u kojima je upotrebljena sila ili prijetnja silom. Suprotno tome, sudska praksa međunarodnih tribunala utvrdila je da nepostojanje pristanka na seksualni čin može biti dokazano kroz upotrebu drugih sredstava prisile koja su naročito relevantna u vrijeme oružanih sukoba, uključujući strah od nasilja, prisilu, zatočenje, psihički pritisak ili zloupotrebu položaja moći.⁶⁰ Stoga je odredba u zakonu BiH neopravdano restriktivna.

U pojedinim predmetima pred Sudom BiH, o čemu se detaljno govori u 4. poglavlju, **sudska vijeća su prevazišla ovaj nedostatak u zakonu tumačeći relevantne odredbe u skladu sa sudsom praksom međunarodnih sudova.** Međutim, takva korekcija je moguća samo kada predmet dođe u pretresnu fazu. Ako tužilac ni ne uključi navode o seksualnom nasilju zato što ne može potkrijepiti da je djelo počinjeno uz upotrebu sile ili prijetnju upotrebe sile, kasnije može biti nemoguće ispraviti takve propuste. Iz tog razloga, Misija OSCE-a izražava zabrinutost zbog mogućnosti da **odredbe koje propisuju zločine seksualnog nasilja u Krivičnom zakonu BiH mogu značiti da se za čitav spektar zabranjenih ponašanja koja nisu počinjena uz upotrebu sile ili prijetnju upotrebe sile u oružanom sukobu u BiH neće sprovesti istraga, krivično gonjenje i suđenje.** Osim toga, moguće je da je restriktivna odredba jedan od faktora koji su doprinjeli činjenici što nije podignut veći broj optužnica za ratne zločine koje bi uključivale optužbe za seksualno nasilje u BiH do danas.

U januaru 2011. godine, u svojim zaključnim zapažanjima o stanju u BiH, Komitet Ujedinjenih nacija protiv torture preporučio je Bosni i Hercegovini izmjenu i dopunu članova 172. i 173. Krivičnog zakona BiH kako bi se uskladili sa međunarodnim standardima i kako bi se uklonio uslov „upotrebe sile ili prijetnje direktnim napadom” iz važeće definicije.⁶¹ Bosni

⁶⁰ Vidjeti *infra*, 4. poglavlje.

⁶¹ Brojne nevladine organizacije, kao i tijela Ujedinjenih nacija, izražavaju sličnu zabrinutost zbog propusta Krivičnog zakona BiH da definiše zločin seksualnog nasilja u oružanom sukobu u skladu sa međunarodnim standardima. Vidjeti Amnesty International, 'Čija pravda?': *Žene Bosne i Hercegovine još čekaju*, (30. septembar 2009.) AI Index: EUR 63/006/2009, dostupan na: <http://amnesty.org/en/library/info/EUR63/006/2009/en> (na engleskom, francuskom i službenim jezicima BiH), str. 21-22; Komitet za eliminaciju svih oblika diskriminacije nad ženama (CEDAW), *Zaključna zapažanja na kombinirani 4. i 5. periodični izvještaj Bosne i Hercegovine*, (30. juli 2013.) UN Doc. CEDAW/C/BIH/CO/4-5, paragraf 9(b); Impunity Watch, *Život u sjeni: Žrtve rata i rodno osjetljiva istina, pravda, reparacije i garancija neponavljanja u Bosni i Hercegovini*, (august, 2012.), str.11; TRIAL, *Pisane informacije za usvajanje liste pitanja od strane Komiteta za uklanjanje svih oblika diskriminacije nad ženama u vezi sa četvrtim i petim kombinovanim*

i Hercegovini dat je rok od jedne godine da na adekvatan način odgovori na preporuke Komiteta protiv torture.

5. decembra 2011. godine, Ministarstvo za ljudska prava i izbjeglice BiH zatražilo je od Ministarstva pravde informacije o provedbi preporuka koje je izdao Komitet protiv torture. Ministarstvo pravde BiH je prosljedilo ovaj upit Timu za praćenje i ocjenu provođenja krivičnih zakona⁶², koji je 29. januara 2013. jednoglasno usvojio prijedlog Komiteta da se riječi „upotrebom sile ili prijetnje direktnim napadom na njezin život ili tijelo ili na život ili tijelo njoj bliske osobe“ brišu iz definicija silovanja u članu 172(1)(g) i 173(1)(e) Krivičnog zakona BiH⁶³. Te izmjene su obuhvaćene Prijedlogom zakona o izmjenama i dopunama Krivičnog zakona BiH⁶⁴ koji je pripremilo Ministarstvo pravde BiH i prosljedilo Vijeću ministara BiH. Vijeće ministara je usvojilo ovaj Prijedlog na svojoj sjednici od 3. septembra 2013. godine, nakon čega je prosljeđen u parlamentarnu proceduru. Ustavnopravna komisija Predstavničkog doma Parlamentarne skupštine BiH razmotrila je i odobrila ovaj paket izmjena i dopuna na svojoj sjednici od 22. oktobra 2013. godine. Međutim, **izmjene i dopune nisu usvojene na 57. sjedinici Predstavničkog doma Parlamentarne skupštine BiH** koja je održana 20. novembra 2013. godine zbog nedostatka entitetske većine. Prema saznanjima Misije OSCE-a, predložene izmjene i dopune člana 172(1)(g) i 173(1)(e) nisu bile razlog za odbijanje paketa izmjena i dopuna na Krivični zakon BiH. Usvajanje ovih izmjena i dopuna će biti prolongirano dok se ne obave dodatne konsultacije u vezi sa sadržajem Prijedloga.

Iako se zakonodavna reforma do sada fokusirala na uklanjanje najproblematičnijeg aspekta definicije seksualnog nasilja, odnosno, restriktivnog elementa u definiciji seksualnog nasilja kao ratnog zločina i kao zločina protiv čovječnosti, Misija OSCE-a također ističe da su oblici seksualnog nasilja propisani Krivičnim zakonom BiH koji *predstavljaju ratni zločin* znatno uži od onih predviđenih u međunarodnom pravu. Član 173(1)(e) uključuje samo „seksualni odnos ili s njim izjednačenu seksualnu radnju (silovanje), prisiljavanje na prostituciju“, i u oštrom je kontrastu sa Rimskim statutom koji predviđa slična djela u osnovi zločina kao ona predviđena u članu 173(1)(g) koja se odnose na zločine protiv čovječnosti.

Kao što je već gore istaknuto, Sud BiH ima mogućnost da u predmetima koji su procesuirani prema Krivičnom zakonu BiH primijeni **Krivični zakon SFRJ**, što je i učinio u dva predmeta koji su uključivali optužbe za seksualno nasilje. Krivični zakon SFRJ sadrži odredbe koje propisuju ratni zločin i genocid, ali za razliku od Krivičnog zakona BiH, ne predviđa krivično djelo zločina protiv čovječnosti.⁶⁵ Krivični zakon SFRJ također ne sadrži odredbe

redovnim izvještaja Bosne i Hercegovine, (septembar, 2012.) dostupan na: http://www.trial-ch.org/fileadmin/user_upload/documents/CAJ/BH/Alternative_report_CEDAW_Bosnia_-_September_2012.pdf, paragraf 14-19.

62 Tim za praćenje i ocjenu provođenja krivičnih zakona (CCIAT) Ministarstva pravde BiH u čiji su rad bili uključeni pravni eksperti iz oba entiteta i iz Brčko distrikta, sastajao se po potrebi sve do januara 2013. godine.

63 Misija OSCE-a dala je podršku sprovođenju preporuka Komiteta protiv torture u vezi sa paketom predloženih izmjena i dopuna Krivičnog zakona BiH. Misija OSCE-a u BiH, *Komentari Misije OSCE-a u BiH na prijedlog izmjena i dopuna krivičnih zakona u BiH koje će razmatrati Tim za praćenje i ocjenu primjene krivičnih zakona (CCIAT) Ministarstva pravde BiH*.

64 Ovaj nacrt sadržavao je prijedloge izmjena i dopuna i niza drugih odredbi.

65 *Vidjeti* Poglavlje XVI Krivičnog zakona SFRJ čiji je naslov „Krivična djela protiv čovječnosti i međunarodno pravo“.

o komandnoj odgovornosti kao obliku krivične odgovornosti. Osim toga, izričita zabrana zločina seksualnog nasilja u Krivičnom zakonu SFRJ ograničena je na silovanje i prisilnu prostituciju kao zločin protiv civilnog stanovništva.

Član 142. Krivičnog zakona SFRJ koji uređuje ratni zločin protiv civilnog stanovništva, predviđa:

Ko kršeći pravila međunarodnog prava za vrijeme rata, oružanog sukoba ili okupacije naredi da se da se prema civilnom stanovništvu vrše ubistva, mučenja, nečovječna postupanja, biološki eksperimenti, nanošenje velikih patnji ili povreda tjelesnog integriteta ili zdravlja; raseljavanje ili preseljavanje ili prisilno odnarođjavanje ili prevođenje u drugu vjeru; **prisiljavanje na prostituciju ili silovanja**; [...] ili ko izvrši neko od navedenih djela kazniće se zatvorom od najmanje pet godina ili smrtnom kaznom.⁶⁶ [naglasak dodan]

Bitna obilježja ovih krivičnih djela nisu dalje definirana. Odredbe o genocidu (član 141.), ratnom zločinu protiv ranjenika i bolesnika (član 143.) i ratnom zločinu protiv ratnih zarobljenika (član 144.) ne inkriminiraju izričito nijedan oblik protupravnog seksualnog ponašanja. Međutim, seksualno nasilje može se smatrati implicitno zabranjenim kao mučenje, nečovječno postupanje ili „nanošenje velikih patnji ili povreda tjelesnog integriteta ili zdravlja“ pod bilo kojom kategorijom ratnih zločina u Krivičnom zakonu SFRJ. Na sličan način, seksualno nasilje može biti djelo u osnovi genocida kao „nanošenja teške povrede tijela ili teško narušavanje fizičkog ili duševnog zdravlja”.⁶⁷ Zločin prisilne sterilizacije implicitno je priznat u okviru krivičnog djela genocida kao primjenjivanje mjera „kojima se namjerava spriječiti rađanje između pripadnika grupe”.⁶⁸

Krivični zakon SFRJ ne odražava najviše standarde međunarodnog prava u pogledu kriminalizacije i definiranja seksualnog nasilja u oružanom sukobu kao ratnog zločina, zločina protiv čovječnosti i genocida. Konkretno, više formi seksualnog nasilja nije eksplicitno obuhvaćeno, uključujući seksualno ropstvo, prisilnu trudnoću, prisilnu sterilizaciju, progon (uključujući i rodno-zasnovani progon) i druge oblike seksualnog nasilja, kao što je prisilno obnaživanje i seksualno ponižavanje kao zločin protiv čovječnosti. Nepostojanje odredbe o zločinu protiv čovječnosti u Krivičnom zakonu SFRJ znači da široko rasprostranjeno i sistematsko seksualno nasilje nad civilnim stanovništvom nije na odgovarajući način inkriminirano odredbama Krivičnog zakona SFRJ, te stoga taj Zakon nije u skladu sa međunarodnim pravom kada je u pitanju obaveza da se istraži i procesuiraju seksualno nasilje takve prirode. Također, ograničavanje inkriminiranja ratnih zločina seksualne prirode na silovanje i prisilnu prostituciju znači da nisu uključeni drugi

⁶⁶ Član 142. Krivičnog zakona SFRJ. Usvajanjem Ustava BiH u decembru 1995. godine, smrtna kazna se više nije mogla izreći, jer bi to predstavljalo kršenje Protokola broj 6. na Evropsku konvenciju o ljudskim pravima (EKLJP).

⁶⁷ Član 141. Krivičnog zakona SFRJ glasi:

Ko u namjeri da potpuno ili djelimično uništi neku nacionalnu, etničku, rasnu ili vjersku grupu naredi da se vrše ubistva, ili teške povrede tijela ili teško narušavanje fizičkog ili duševnog zdravlja članova grupe ili prinudno raseljavanje stanovništva, ili da se grupa stavi u takve životne uslove koji dovode do potpunog ili djelimičnog istrebljenja grupe, **ili da se primijene mjere kojima se sprječava rađanje između pripadnika grupe**, ili da se vrši prinudno preseljavanje djece u drugu grupu, ili ko u istoj namjeri izvrši neko od navedenih djela, kazniće se zatvorom od najmanje pet godina ili kaznom smrću. [naglasak dodan]

⁶⁸ *Ibid.*

oblici seksualnog nasilja koji mogu predstavljati ratni zločin, uključujući seksualno ropstvo, prisilnu trudnoću, prisilnu sterilizaciju i „svaki drugi oblik seksualnog nasilja koji predstavlja teško kršenje zajedničkog člana 3. za sve Ženevske konvencije”.⁶⁹

Krivični zakon BiH je primjereniji za procesuiranje teških kršenja ljudskih prava i međunarodnog humanitarnog prava do kojih je došlo tokom oružanog sukoba u BiH,⁷⁰ iako je njegova primjena imala za posljedicu podnošenje apelacija osuđenih lica u pogledu krivičnopravne sankcije po osnovu člana 7(1) Evropske konvencije o ljudskim pravima.⁷¹ Zbog toga je Krivični zakon SFRJ primijenjen po žalbi u samo dva predmeta koja su uključivala optužbe za seksualno nasilje pred Sudom BiH do danas, a većina predmeta je presuđena po Krivičnom zakonu BiH.⁷² Iako se ne može predvidjeti buduća sudska praksa u vezi sa principom primjene blažeg zakona, Misija OSCE-a ističe da je dosadašnja praksa Suda BiH u primjeni Krivičnog zakona BiH u pogledu kvalifikaciju zločina seksualnog nasilja bila pozitivna i da je omogućila da se prava priroda razmjere štete koju su žrtve pretrpjele u potpunosti obuhvate. Sudska vijeća u budućim predmetima bi to trebala imati na umu, ukoliko se ovo pitanje pojavi.

3.2.2 Posebna pravila o dokazima u slučajevima seksualnih delikata u Zakonu o krivičnom postupku BiH

3.2.2.1 Ranije seksualno ponašanje

Na sličan način kao Pravilnici o postupku i dokazima međunarodnih tribunala, i Zakon o krivičnom postupku BiH zabranjuje ispitivanje žrtve o njenom ranijem seksualnom ponašanju.

⁶⁹ Vidjeti član 8(vi) Rimskog statuta.

⁷⁰ Vidjeti Misija OSCE-a u BiH, *Na putu ka usaglašenoj provedbi važećeg zakona u predmetima ratnih zločina pred sudovima u Bosni i Hercegovini*, supra fusnota 6; Misija OSCE-a u BiH, *Postizanje pravde*, supra fusnota 7, u fusnoti 114; str. 49.

⁷¹ Član 7. Evropske konvencije o ljudskim pravima i fundamentalnim slobodama predviđa:

1. Niko se ne može smatrati krivim za krivično djelo nastalo činjenjem ili nečinjenjem koje nije predstavljalo krivično djelo u vrijeme izvršenja, prema nacionalnom ili međunarodnom pravu. Isto tako, izrečena kazna neće biti teža od one koja se primjenjivala u vrijeme izvršenja krivičnog djela.
2. Ovaj član ne utječe na suđenje ili kažnjavanje bilo koje osobe koja je kriva za činjenje ili nečinjenje, ako je to djelo u vrijeme izvršenja predstavljalo krivično djelo prema općim pravnim načelima priznatim kod civiliziranih naroda.

Vidjeti *Maktouf & Damjanović protiv Bosne i Hercegovine*, (Aplikacija broj 2312/08 i 34179/08), presuda velikog vijeća (18. juli 2013.). Vidjeti također BIRN, *Ukinuto deset presuda za ratne zločine*, (24. oktobar 2013.), dostupan na: <http://www.balkaninsight.com/rs/article/ukinuto-deset-presuda-za-ratne-zlocine>

⁷² Dva predmeta u kojima je žalbeno vijeće primijenilo Krivični zakon SFRJ bila su *Kurtović* i *Terzić*. Terzić je oslobođena optužbe za seksualno nasilje. U predmetu *Kurtović* (mart, 2009.), žalbeno vijeće je zaključilo da da bi se pri razmatranju zakonom određenog minimuma kazne za krivična djela predviđena i u Krivičnom zakonu BiH i u Krivičnom zakonu SFRJ, trebao primjenjivati Krivični zakon SFRJ kao blaži zakon. Osim toga, u predmetu *Pinčić*, žalbeno vijeće donijelo je drugu presudu, u kojoj je primijenilo Krivični zakon SFRJ umjesto Krivičnog zakona BiH, nakon odluke Ustavnog suda BiH iz oktobra 2013. godine o ukidanju drugostepene presude u istom predmetu; Vidi *Maktouf & Damjanović protiv Bosne i Hercegovine*, supra fusnota 70.

Član 86(5) Zakona o krivičnom postupku BiH, naslovljen „Tok saslušanja svjedoka“, u relevantnom dijelu predviđa:

Oštećenog krivičnim djelom nije dopušteno ispitivati o njegovom seksualnom životu prije izvršenog krivičnog djela, a ako je takvo ispitivanje obavljeno - na takvom iskazu ne može se zasnivati sudska odluka.

Član 264(1) Zakona o krivičnom postupku BiH, naslovljen „Posebna pravila o dokazima u slučajevima seksualnih delikata“, predviđa:

Oštećenog krivičnim djelom nije dozvoljeno ispitivati o njegovom seksualnom životu prije izvršenog krivičnog djela koje je predmet postupka. Nijedan dokaz koji se iznosi da bi pokazao ranije seksualno iskustvo, ponašanje ili seksualnu orijentaciju oštećenog neće biti prihvatljiv.

Ova odredba nije široko postavljena kao odredbe iz Pravilnika Međunarodnog krivičnog suda, kojima se također zabranjuje i ispitivanje o naknadnom seksualnom ponašanju kao što je navedeno u ranijem tekstu.⁷³ Kao što je Misija OSCE-a već primijetila, u predmetu *Janković*, tužilac je tri žrtve ispitivao o njihovom ranijem seksualnom životu.⁷⁴ Iz drugostepene presude u predmetu *Radmilo Vuković* je vidljivo da je odbrana pokušala na saslušanju sa kojeg je bila isključena javnost uvesti nove dokaze - ginekološki nalaz žrtve na okolnosti ranijeg seksualnog iskustva. Predsjedavajući vijeća je odmah upozorio branitelja da takva vrsta dokaza nije dozvoljena.⁷⁵

Iako je takvo postupanje zabrinjavajuće, Misija OSCE-a ističe da Sud nije zasnivao odluke na ovakvim nezakonitim dokazima i Sud BiH je na Općoj sjednici 2008. godine usvojio Pravilnik o zaštiti svjedoka kojim se ovo pitanje dalje uređuje. Član 19. Pravilnika Suda BiH o zaštiti svjedoka glasi:

Predsjednik vijeća ili sudija ograničava sadržaj pitanja koja se postavljaju u direktnom i unakrsnom ispitivanju prema članu 86(5) i 264(1) i (3) ZKP kada je svjedok oštećena strana u seksualnom deliktu.⁷⁶

Misija OSCE-a poziva stranke i branitelje u postupku da se suzdrže od ove vrste ispitivanja, a sudije da budu predostrožne, te da takvu vrstu ispitivanja odmah prekinu ukoliko se desi, te da kasnije u postupku ne koriste informacije dobijene na takav način. Sudije bi također trebale razmotriti zabranu ispitivanja o naknadnom seksualnom ponašanju u skladu sa najboljom međunarodnom praksom, ako se takvo ispitivanje dogodi.

⁷³ Pravilo 72. Pravilnika o postupku i dokazima Međunarodnog krivičnog suda, *supra* fusnota 52 (dio 3.1.3).

⁷⁴ Misija OSCE-a u BiH, *Treći OSCE-ov izvještaj u predmetu Gojko Janković proslijeđenom na Sud BiH u skladu sa Pravilom 11bis*, oktobar 2006., str. 7 („Zabrinutosti u vezi sa pitanjima koja se tiču prethodnog seksualnog iskustva svjedoka“). Misija OSCE-a je izrazila zabrinutost zbog sljedećeg:
[...] tužilac je u glavnom pretresu u predmetu *Janković* pitao nekoliko svjedokinja jesu li bile nevine prije nego što su silovane, a Sudsko vijeće nije izrazilo bilo kakvo neodobravanje takvog tijeka ispitivanja. Ako se ikakva relevantnost može pridati ovom pitanju, čini se da je postavljeno kako bi Sud uzeo gubitak nevinosti u tako nasilnim okolnostima kao otežavajući faktor protivno optuženog. Misija ja mišljenja da je ovakvo ponašanje u suprotnosti s člankom 86(5) ZKP BiH, kojim se zabranjuje ispitivanje oštećene strane o njegovom prethodnom seksualnom iskustvu [...]

⁷⁵ *Radmilo Vuković*, drugostepeni postupak, 31. august 2007. godine.

⁷⁶ *Vidjeti* član 19., „Svjedoci u predmetima seksualnih delikata“, Pravilnik o zaštiti svjedoka, usvojen 29. septembra 2008. godine.

3.2.2.2 *Nepostojanje zahtjeva za dokazivanjem nepristanka žrtve*

Slično pravilnicima o postupku i dokazima međunarodnih sudova, i Zakon o krivičnom postupku BiH sadrži odredbe koje propisuju pravila dokazivanja u predmetima koji uključuju optužbe seksualnog nasilja.

Član 264. Zakona o krivičnom postupku BiH, naslovljen „Posebna pravila o dokazima u slučajevima seksualnih delikata“, u relevantnom dijelu predviđa:

[...]

(2) Izuzetno od stava 1. ovog člana može se u postupku koristiti dokaz da sperma, medicinska dokumentacija o povredama ili drugi materijalni dokazi potiču od druge osobe, a ne od optuženog.

(3) U slučajevima učinjenja krivičnih djela [sic] protiv čovječnosti i vrijednosti zaštićenih međunarodnim pravom, pristanak žrtve se ne može upotrijebiti u prilog [sic] odbrane optuženog.

(4) Prije prihvatanja dokaza u skladu s ovim članom, obaviti će se odgovarajuće saslušanje, s koga je isključena javnost

(5) Zahtjev, prateća dokumentacija, i zapisnik sa saslušanja čuvaju se zapečaćeni u posebnoj omotu, osim ako Sud ne odredi drugačije.

Primjena ovih odredbi u praksi na Sudu BiH analizirat će se u 4. poglavlju.

Jednostavno tumačenje člana 264(3) ukazuje na to da se pristanak žrtve kao dokaz u predmetima ratnih zločina, zločina protiv čovječnosti i genocida ne može upotrijebiti ni pod kakvim okolnostima u korist odbrane.⁷⁷ S jedne strane, odredba bi se mogla shvatiti na način da Zakon implicitno prihvata da očigledne prisilne okolnosti koje postoje u svim situacijama oružanog sukoba stvaraju pretpostavku nepristanka žrtve i negiraju potrebu tužilaštva za dokazivanjem nepostojanja pristanka kao bitnog obilježja krivičnog djela. S druge strane, definicija zločina seksualnog nasilja u Krivičnom zakonu BiH ne podržava u potpunosti takvo tumačenje (vidjeti analizu bitnih obilježja upotrebe sile ili prijetnje upotrebe sile u članu 172. i 173. Krivičnog zakona BiH u dijelu 3.2.1 iznad). Osim toga, ova odredba je uža od odgovarajućih odredbi pravilnika međunarodnih sudova, koji dopuštaju uvođenje dokaza o pristanku žrtve pod određenim uslovima. Misija OSCE-a je zabrinuta **da bi tumačenje kako postoji potpuna zabrana izvođenja dokaza o navodnom pristanku žrtve na seksualni odnos dovela do kršenja prava optuženog na pravično suđenje, uključujući, posebno, pravo na izvođenje dokaza i ispitivanje svjedoka i unakrsno ispitivanje svjedoka tužilaštva.**⁷⁸ U skladu s tim, Misija OSCE-a preporučuje da sudije tumače član 264(3) na fleksibilan način koji bi dopustio razmatranje dopustivosti dokaza koji bi ukazao na pristanak žrtve u skladu sa praksom međunarodnih sudova o kojoj se govorilo u tekstu iznad, kako bi se osiguralo da pravo na pravično suđenje bude izbalansirano sa nepostojanjem bilo kakvih zahtjeva da se dokaže nepostojanje pristanka

⁷⁷ Misija OSCE-a ističe da je naslov poglavlja XVII Krivičnog zakona BiH „Krivična djela protiv čovječnosti i vrijednosti zaštićenih međunarodnim pravom“, koji propisuje (između ostalog) krivična djela genocid, zločin protiv čovječnosti i ratne zločine. Stoga bi se član 264. Krivičnog zakona BiH trebao tumačiti kao da predviđa ne samo zločin protiv čovječnosti nego i sva krivična djela uključena u poglavlje XVII Krivičnog zakona BiH.

⁷⁸ Vidjeti Međunarodni pakt o građanskim i političkim pravima, član 14(d); EKLJP, član 6(c).

u svrhu dokazivanja zločina seksualnog nasilja (vidjeti također dio 4.2.2.3, u kojem se govori o praksi Suda BiH u vezi sa pitanjem seksualnog ropstva i pristanka).

Međutim u praksi branioci nisu apstinirali od pokušaja da uvedu ili pribave takav dokaz. Naprimjer, u predmetu *Radmilo Vuković*, iz prvostepene presude je vidljivo da su dva svjedoka odbrane svjedočila o tome da su žrtva i optuženi bili u vezi i da je seksualni čin koji se desio bio uz obostrani pristanak.⁷⁹ Također, u predmetu *Pinčić*, odbrani je bio dopušten iskaz optuženog, u kojem je tvrdio da je bio u vezi sa žrtvom u vrijeme počinjenja navodnog krivičnog djela.⁸⁰ Odbrana je također pozvala i četiri svjedoka koji su potvrdili da su optuženi i žrtva bili u vezi.⁸¹ U predmetu *Janković*, odbrana je u svojoj završnoj riječi iznijela argument da optuženi nije silovao ni držao zatvorene dvije žrtve nego su ga, naprotiv, „one preklinjale da ostanu pod njegovom zaštitom”.⁸² Kao što se ističe u tekstu ispod, Sud BiH je također dopustio odbrani izvođenje dokaza o pristanku u predmetima *Kujundžić* i *Barićanin*.⁸³

Dakle, iako bi zabrana izvođenja dokaza o pristanku žrtve u skladu sa Zakonom o krivičnom postupku BiH dovodila u pitanje pravičnost postupka, praksa Suda BiH pokazuje da se u praksi izvođenje takvih dokaza dopuštalo. Međutim, način na koji je to učinjeno **dovodi do drugog pitanja, naime, u predmetima u kojima je odbrana pokušala uvesti dokaze o pristanku na glavnom pretresu, Sud BiH je dopustio njihovo izvođenje na saslušanjima sa kojih javnost nije bila isključena i bez prethodne ocjene vjerodostojnosti i relevantnosti takvih dokaza.** Ni u jednom od gore navedenih predmeta ne navodi se da su ovi dokazi izvedeni na ročištu sa kojeg je bila isključena javnost.⁸⁴ Najbolje prakse međunarodnih sudova ukazuju na to da se prije dopuštanja uvođenja takvih dokaza treba ocijeniti njihova relevantnost i vjerodostojnost *in camera*. Svrha ove prakse je i da se smanji rizik od moguće traumatizacije žrtve-svjedoka (vidjeti dio 3.1.3, *supra*).

Praksa **dopuštanja izvođenja dokaza o pristanku žrtve bez razmatranja njihove relevantnosti i vjerodostojnosti na ročištu sa kojeg je isključena javnost može ugroziti dobrobit žrtava seksualnog nasilja koje svjedoče u sudnici izlažući ih bolnim pitanjima koja mogu imati za posljedicu njihovo dodatno traumatiziranje.** U skladu s tim, Misija OSCE-a preporučuje da sudska vijeća, prije nego što dopuste izvođenje dokaza o pristanku žrtve, odluče o njihovoj relevantnosti i vjerodostojnosti na ročištu sa kojeg je isključena javnost.

⁷⁹ Vidjeti *Radmilo Vuković*, prvostepena presuda, str. 5.

⁸⁰ *Pinčić*, prvostepena presuda, str. 36.

⁸¹ *Pinčić*, prvostepena presuda, str. 3, 16, 33, 36, 41.

⁸² Optužnica u predmetu *Gojko Janković* od 16. februara 2007. godine, str. 17.

⁸³ Vidjeti *infra*, str. 56 [dio 4.2.2.3 od seksualnom ropstvu i pristanku žrtve].

⁸⁴ Vidjeti, *npr.* prvostepenu presudu u predmetu *Radmilo Vuković*, str. 5. Proceduralne odluke o načinu vođenja glavnog pretresa, posebno one koje se odnose na ročišta sa kojih je isključena javnost, trebale bi biti obrazložene u presudi. Ako takvo obrazloženje nedostaje, čini se kao da saslušanje sa kojeg je bila isključena javnost kako bi se cijnila relevantnost i vjerodostojnost dokaza nije održano.

3.2.2.3 *Nepostojanje zahtjeva za potkrijepljivanjem iskaza žrtve u vezi sa seksualnim nasiljem*

Kao što je već istaknuto, na međunarodnom nivou, generalni izuzetak od zahtjeva za potkrijepljivanjem iskaza žrtve primjenjuje se na žrtve seksualnog nasilja. Za razliku od pravilnika međunarodnih sudova, Zakon o krivičnom postupku BiH ne sadrži odredbu kojom se propisuje da potkrijepljivanje iskaza nije potrebno za dokazivanje krivičnog djela seksualnog nasilja ukoliko je iskaz vjerodostojan. Bez obzira na to, u većem broju predmeta Sud BiH je izričito ispoštovao ovaj princip.

Naprimjer, po žalbi u predmetu *Marković*, odbrana je tvrdila da pretresno vijeće nije pravilno postupilo kada je osudilo optuženog za silovanje samo na osnovu iskaza oštećene. Apelaciono vijeće je odbilo ovaj argument, zaključivši da je pretresno vijeće „moglo osuditi optuženog na osnovu izjava oštećene“, citirajući mišljenje apelacionog vijeća Suda BiH u predmetu *Mejakić i drugi* da „[d]okaz koji je zakonit, autentičan i vjerodostojan može biti dovoljan da se optuženi osudi, čak i ako je riječ o iskazu samo jednog svjedoka”.⁸⁵ Apelaciono vijeće je dalje istaklo da je pretresno vijeće prilikom donošenja svog zaključka pravilno uzelo u obzir prirodu silovanja koje se „često vrši pred vrlo malo ili pred nijednim svjedokom” te ga je stoga teško potkrijepiti.⁸⁶ Također, u predmetu *Radić i drugi*, apelaciono vijeće je istaklo da „taj događaj uopšte nije potrebno potvrditi niti se to potvrđivanje posebno traži” u svojoj procjeni dokaza za seksualno nasilje „u granicama razumnosti”.⁸⁷ Po žalbi u predmetu *Pinčić*, odbrana je tvrdila da je pretresno vijeće pogrešno prihvatilo svjedočenje žrtve kao uvjerljivo, jer njezin iskaz da je „optuženi silom odveo u drugu sobu” i da je „optuženi prijetio da će joj dovesti petnaest vojnika u kuću ako ne bude imala spolni odnos sa njim” nije bio potkrijepljen iskazom drugih svjedoka. Žalbena vijeće je istaklo da za utvrđivanje vjerodostojnosti nisu neophodni potkrijepljujući dokazi, citirajući sudsku praksu MKSJ-a.⁸⁸

U novijim predmetima koji su bili predmet razmatranja po žalbi pred Sudom BiH potvrđuje se da nisu potrebni potkrijepljujući dokazi u vezi sa iskazom žrtve kada je u pitanju zločin seksualnog nasilja.⁸⁹ Sudska praksa nastala na Sudu BiH prema kojoj nije neophodno potkrijepljivanje iskaza svjedoka u vezi sa zločinom seksualnog nasilja pozitivan je korak ka ublažavanju posljedica nepostojanja konkretne odredbe u ovom smislu. Preporuka Misije OSCE-a je da, u nedostatku odgovarajuće odredbe u Zakonu o krivičnom postupku BiH, Sud BiH standardizira ovu praksu kako bi se osiguralo da se posebna priroda zločina seksualnog nasilja uzme u obzir u svim postupcima pred Sudom.

⁸⁵ *Marković*, drugostepena presuda, paragraf 72 (u kojoj se citira drugostepena presuda Suda BiH u predmetu *Mejakić i drugi*, paragraf 47).

⁸⁶ *Marković*, drugostepena presuda, paragraf 79.

⁸⁷ *Vidjeti Radić i drugi*, drugostepena presuda, paragraf 545 (citira presudu MKSJ-a u predmetu *Delalić i drugi* („Čelebići”), No. IT-96-21, prvostepena presuda (16. novembar 1998.), paragraf 956, kao i Pravilo 96. Pravilnika o postupku i dokazima MKSJ-a i MKSR-a).

⁸⁸ *Pinčić*, drugostepena presuda, paragraf 68 (citira presudu MKSJ-a u predmetu *Dragomir Milošević*, drugostepena presuda, paragraf 248). Međutim vijeće je ipak razmotrilo ovo pitanje i odbilo argument optuženog na osnovu toga što je pretresno vijeće moglo ocijeniti da je iskaz žrtve vjerodostojan jer je bio potkrijepljen iskazima nekolicine drugih svjedoka.

⁸⁹ *Marković*, drugostepena presuda, paragraf 72, 79; *Radić i drugi*, drugostepena presuda, paragraf 544.

4. Predmeti seksualnog nasilja pred Sudom BiH

U ovom poglavlju analizira se sudska praksa Suda BiH u predmetima seksualnih zločina u oružanom sukobu, posebno način kvalifikacije tih djela u optužnicama i presudama, te razvoj sudske prakse na Sudu BiH.

S obzirom da razumijevanje opsega definicija seksualnog nasilja kao ratnog zločina, zločina protiv čovječnosti i genocida potiče uglavnom iz dosadašnje sudske prakse međunarodnih sudova i u svjetlu činjenice da se Sud BiH može pozivati na tu sudsku praksu i činjenice utvrđene u pravomoćnim presudama MKSJ-a⁹⁰, analiza načina na koji Sud BiH tumači definicije svakog zabranjenog djela koja se iznosi u 4. poglavlju može se pretpostaviti iz pregleda trenutnog stanja u međunarodnom pravu u ovoj oblasti iznesenog u prethodnom poglavlju. Zatim slijedi analiza dosadašnje prakse Suda BiH, sa posebnim osvrtom na poštivanje domaćeg zakonskog okvira, najviših međunarodnih pravnih standarda i prava optuženih i svjedoka, posebno žrtava-svjedoka.

Ključna zapažanja i problemi:

- Sud BiH i Tužilaštvo BiH su jasno artikulirali bitna obilježja silovanja kao ratnog zločina, zločina protiv čovječnosti ili genocida, a posebno, tumačili da „prisilne okolnosti“ negiraju svaku mogućnost pristanka žrtve u skladu sa najvišim međunarodnim standardima, te time premostili nedostatke u zakonu.
- Sud BiH definirao je seksualno ropstvo kao zločin protiv čovječnosti u skladu sa međunarodnim standardima i pokazao veliko razumijevanje o pitanju pristanka žrtve u kontekstu predmeta koji su uključivali optužbe za seksualno ropstvo, iako neke od prvih presuda nisu uzele u obzir sva djela u osnovi zločina koja mogu predstavljati ovo krivično djelo.
- Sud BiH izrekao je prve presude u svijetu za progon po osnovu roda kao zločina protiv čovječnosti u tri predmeta do sada.

⁹⁰ Član 4. Zakona o ustupanju predmeta od strane Međunarodnog tribunala za bivšu jugoslaviju tužilaštvu Bosne i Hercegovine i korištenju dokaza pribavljenih od strane Međunarodnog tribunala za bivšu Jugoslaviju u postupcima pred sudovima u Bosni i Hercegovini (2002.) predviđa:

„Nakon saslušanja stranaka, sud može, na vlastitu inicijativu ili na prijedlog jedne od stranaka, odlučiti da prihvati kao dokazane činjenice koje su utvrđene pravosnažnom odlukom u drugom postupku pred MKSJ-om, ili da prihvati pismeni dokazni materijal iz postupaka pred MKSJ-om ako se odnosi na pitanja od značaja u tekućem postupku.”

- Bez obzira na ova pozitivna dostignuća, u velikom broju predmeta, uočeni su problemi koje je Misija OSCE-a već prije istakla u vezi sa predmetima ratnih zločina koji se procesuiraju pred Sudom BiH, uključujući propuste Tužilaštva da prepozna seksualnu prirodu mučenja i drugih djela u nizu optužnica i propuste sudskih vijeća da isprave takve greške ili da daju obrazloženje za drugačiju kvalifikaciju radnji od onih sadržanih u optužnici. Žalbena vijeća su također u nekim predmetima propustila da daju obrazloženje za drugačiju kvalifikaciju krivičnih djela od one u prvostepenoj presudi.
- Iako su se četiri od 36 okončanih predmeta na Sudu BiH odnosila na zločin seksualnog nasilja nad muškarcima, protupravna radnja nije kvalificirana kao silovanje iako je odgovarala definiciji silovanja i prema zakonu BiH i međunarodnom pravu, kao i sudskoj praksi.

4.1 Silovanje

4.1.1 Silovanje u međunarodnoj sudskoj praksi

Budući da se silovanje u skladu sa međunarodnim pravom i zakonom u BiH može kvalificirati kao ratni zločin, zločin protiv čovječnosti ili u okviru krivičnog djela genocida, postoji niz objektivnih i subjektivnih obilježja u definicijama ovih krivičnih djela proisteklih iz sudske prakse međunarodnih sudova.

U predmetu *Akayesu*, pretresno vijeće MKSR-a je istaklo nepostojanje zajedničke definicije unutar međunarodnog prava, te da iako određena nacionalna zakonodavstva definiraju silovanje kao „seksualni odnos bez pristanka“, silovanje također može uključivati i „radnje koje uključuju prodiranje predmetima u tjelesne otvore/ili korištenje tjelesnih otvora koji nisu sami po sebi seksualni.“⁹¹ Vijeće je također zaključilo „da se ključni elementi zločina silovanja ne mogu obuhvatiti mehaničkim opisom predmeta i dijelova tijela.“⁹² Stoga je definiralo *actus reus* silovanja kao:

[...]fizički nasrtaj seksualne prirode, počinjen pod okolnostima koje su prisilne.⁹³

U predmetu *Furundžija*, MKSJ je elaborirao definiciju iz predmeta *Akayesu*, razrađujući prirodu „tjelesne invazije“ koja može predstavljati silovanje, kao i koncept prisilnih okolnosti. Pretresno vijeće je definiralo objektivne elemente silovanja:

- (i) seksualna penetracija, bez obzira koliko neznatna:
 - a. vagine ili anusa žrtve penisom počinioca ili bilo kojim drugim predmetom kojim se počinilac poslužio;
 - b. usta žrtve penisom počinioca;
 - c. uz upotrebu prinude ili sile ili pod prijetnjom sile protiv žrtve ili trećeg lica.⁹⁴

⁹¹ *Akayesu*, prvostepena presuda, *supra* fusnota 45, paragraf 596, 686.

⁹² *Ibid.*, paragraf 597.

⁹³ *Ibid.*, paragraf 598. Ubrzo nakon presude u predmetu *Akayesu*, MKSJ je primijenio istu definiciju u predmetu *Čelebići*. Prvostepena presuda u predmetu *Čelebići* (ICTY), paragraf 479.

⁹⁴ *Furundžija*, prvostepena presuda, paragraf 185.

Pretresno vijeće u predmetu *Kunarac* složilo se sa tumačenjem elemenata koji predstavljaju *actus reus* silovanja prema definiciji u predmetu *Furundžija*, ali je smatralo da paragraf (ii) definicije, u kojem se opisuju okolnosti koje negiraju pristanak na seksualnu penetraciju, uži nego što to zahtijeva međunarodno pravo. Vijeće je zaključilo da postoje i drugi faktori osim prinude ili sile ili prijetnje silom upućenoj žrtvi, odnosno trećoj osobi koji mogu ukazati da je do seksualne penetracije došlo bez pristanka žrtve.⁹⁵ Stoga je definiralo objektivne elemente silovanja na sljedeći način:

[S]eksualna penetracija, bez obzira koliko neznatna: (a) vagine ili anusa žrtve penisom počinioca ili bilo kojim drugim predmetom kojim se počinilac poslužio; ili (b) usta žrtve penisom počinioca; kada do takve seksualne penetracije dođe bez pristanka žrtve. Pristanak za tu svrhu mora biti dan dobrovoljno, kao rezultat slobodne volje žrtve, procijenjen na osnovu konteksta postojećih okolnosti. *Mens rea* je namjera da se postigne ta seksualna penetracija i znanje da se to događa bez pristanka žrtve.⁹⁶

Rimski statut također daje definiciju silovanja kao ratnog zločina i zločina protiv čovječnosti, koristeći i dalje razrađujući definicije MKSJ-a i MKSR-a. U Elementima zločina Međunarodnog krivičnog suda *actus reus* krivičnog djela silovanja opisuje se na sljedeći način:

1. Počinilac je nasrnuo na tijelo osobe činom koji je rezultirao penetracijom spolnim organom, bez obzira koliko neznatnom, u bilo koji dio tijela žrtve ili počinioca ili u analni ili genitalni otvor žrtve bilo kojim predmetom ili nekim drugim dijelom tijela.
2. Nasrtaj je počinjen silom ili prijetnjom upotrebe sile ili prinude, poput one izazvane strahom od nasilja, prinude, zatočenja, psihološkog ugnjetavanja ili zloupotrebe položaja moći protiv te osobe ili nekog drugog lica iskorištavanjem prisilnog okruženja ili je nasrtaj počinjen na osobu koja nije u stanju dati stvarni pristanak.⁹⁷

⁹⁵ *Tužilac protiv Kunarac i dr.*, Predmet broj IT-96-23&23/1, prvostepena presuda (22. februar 2001.), paragraf 438.

⁹⁶ *Ibid.*, paragraf 460.

⁹⁷ Elementi zločina Rimskog statuta, član 7(1)(g)-1 (silovanje kao zločin protiv čovječnosti), 8(2)(b)(xxii)-1 (silovanje kao ratni zločin – druga teška kršenja zakona i običaja primjenjivih u međunarodnim oružanim sukobima); i 8(2)(e)(vi)-1 (druga teška kršenja zakona i običaja primjenjivih u oružanim sukobima koji nemaju međunarodno obilježje), dostupan na: <http://www.icc-cpi.int/NR/rdonlyres/336923D8-A6AD-40EC-AD7B-45BF9DE73D56/0/ElementsOfCrimesEng.pdf>. Specijalni sud za Sierra Leone se oslanjao na definicije silovanja MKSJ-a, MKSR-a i Međunarodnog krivičnog suda prilikom formuliranja elemenata krivičnog djela silovanja. Vidjeti, naprimjer, Valerie Oosterfeld, *The Gender Jurisprudence of the Special Court for Sierra Leone: Progress in the Revolutionary United Front Judgments*, (Rodno-zasnovano nasilje u sudskoj praksi Specijalnog suda u Sierra Leone: Napredak u presudama u predmetu „RUF“), 44 Cornell Int'l L.J. 49 (2011), str. 53-61 (*citira* prvostepenu presudu u predmetu „AFRC“, *supra* fusnota 46, u kojem su se koristili elementi krivičnog djela silovanja definirani u predmetu *Kunarac*, kao i prvostepenu presudu u predmetu „RUF“, u kojoj su se elementi krivičnog djela silovanja definirali na sljedeći način:

„(i) Optuženi je nasrnuo na tijelo osobe činom koji je rezultirao penetracijom spolnim organom, bez obzira koliko neznatnom, u bilo koji dio tijela žrtve ili optuženog ili u analni ili genitalni otvor žrtve bilo kojim predmetom ili nekim drugim dijelom tijela; (ii) nasrtaj je počinjen silom ili prijetnjom upotrebe sile ili prinude, poput one izazvane strahom od nasilja, prinude, zatočenja, psihološkog ugnjetavanja ili zloupotrebe položaja moći protiv te osobe ili nekog drugog lica iskorištavanjem prisilnog okruženja ili je nasrtaj počinjen na osobu koja nije u stanju dati stvarni pristanak; (iii) optuženi je imao namjeru da izvrši penetraciju ili je djelovao u razumnom znanju da će se penetracija dogoditi; i (iv) optuženi je znao ili je imao razlog da zna da žrtva nije dala saglasnost.”

Vidjeti također „AFRC“ prvostepena presuda, *supra* fusnota 46, paragraf 693; „RUF“, prvostepena presuda (SCSL), paragraf 145).

Svaka od definicija krivičnog djela silovanja koju su utvrdili međunarodni sudovi oslovljava, bilo eksplicitno ili implicitno, pitanje da li je neophodna seksualna penetracija učinjena bez pristanka. Definicije u predmetima *Akayesu* i *Furundžija* eksplicitno ne navode nepostojanje pristanka kao bitno obilježje silovanja. Umjesto toga, definicije se fokusiraju na faktore koji mogu značiti da je seksualna penetracija učinjena bez saglasnosti. U predmetu *Akayesu* govori se o „prisilnim okolnostima“, objašnjavajući da ne samo fizička sila, nego i razni drugi faktori mogu predstavljati prisilne okolnosti uključujući „[p]rijetnje, zastrašivanje, iznuđivanje i druge oblike prisile koja koristi strah ili očaj”.⁹⁸ U presudi se također objašnjava da prinuda može biti svojstvena određenim okolnostima, kao što je naprimjer oružani sukob ili prisustvo vojske.⁹⁹ U predmetu *Furundžija*, faktori za koje se smatralo da su značili da je seksualna penetracija učinjena bez saglasnosti uključuju „prinudu ili silu ili prijetnju upotrebe sile protiv žrtve ili trećeg lica”.¹⁰⁰ Vijeće je još dodalo da svaki oblik zatočenja negira mogućnost pristanka na seksualnu penetraciju.¹⁰¹

Iako je apelaciono vijeće u predmetu *Kunarac* dodalo element nepristajanja žrtve definiciji silovanja, ono je naglasilo da u većini slučajeva koji uključuju ratni zločin ili zločin protiv čovječnosti, okolnosti će skoro uvijek biti prisilne, te na taj načini sključivati mogućnost pristanka.¹⁰² U predmetu *Kunarac* također je pojašnjeno da ne postoji zahtjev za dokazivanjem pružanja otpora žrtve da bi se dokazalo nepostojanje pristanka žrtve.¹⁰³

U predmetu *Gacumbitsi*, apelaciono vijeće je dalje razradilo definiciju iz predmeta *Kunarac*, zaključkom da „tužilac može dokazati nepostojanje pristanka tako što će dokazati postojanje prisilnih okolnosti u kojima davanje smislenog pristanka nije moguće” i da bi se to uradilo, tužilac ne mora „izvoditi dokaze koji se tiču riječi ili ponašanja žrtve ili odnosa žrtve i počinioca” ili „dokaze o postojanju sile” nego da „pretresno vijeće može zaključiti da pristanak nije postojao zbog okolnosti, kao što su genocid ili zatočenje žrtve”.¹⁰⁴

Pitanje pristanka također se propisuje u pravilnicima o postupku i dokazima međunarodnih *ad hoc* tribunala, koji se odnose na sve oblike seksualnog nasilja, uključujući i silovanje.¹⁰⁵

⁹⁸ *Akayesu* pvostepena presuda, paragraf 688.

⁹⁹ *Akayesu* pvostepena presuda, paragraf 688; *Čelebići*, prvostepena presuda, paragraf 495.

¹⁰⁰ *Furundžija* pvostepena presuda, paragraf 185.

¹⁰¹ *Furundžija* pvostepena presuda, paragraf 271.

¹⁰² *Tužilac protiv Kunarca i dr.*, predmet broj IT-96-23&23/1, drugostepena presuda (12. juni 2002.), paragraf 130. *Vidjeti također Kunurac*, drugostepena presuda, paragraf 129 (u kojem ne odstupa od ranije prakse Tribunala, nego se pokušava pojasniti veza koja postoji između primjene sile i pristanka; naime, da primjena sile ili prijetnja silom nije bitno obilježje silovanja, već predstavlja dokaz odsustva pristanka žrtve). *Vidjeti također Tužilac protiv Gacumbitsija*, predmet broj ICTR-2001-64, drugostepena presuda (7. juli 2007.), paragraf 155, u kojoj se daje dalje objašnjenje definicije iz predmeta *Kunarac*, zaključujući da „Tužilaštvo može dokazati nepostojanje pristanka žrtve tako što dokaže postojanje prisilnih okolnosti u kojima smislen pristanak žrtve nije moguć” i u tom procesu, Tužilaštvo ne mora „izvoditi dokaze o onome šta je žrtva rekla ili kako se ponašala, niti o odnosu žrtve sa počiniocem” ili „o primjeni sile” nego da „pretresno vijeće može zaključiti o nepostojanju pristanka iz konteksta, kao što je provođenje genocidne kampanje ili zatočeništvo žrtve”.

¹⁰³ Drugostepena presuda u predmetu *Kunarac*, paragraf 128 (u kojem žalbeno vijeće ističe da žalioci „ne samo da griješe u pogledu primjene prava nego i izriču besmislicu u pogledu činjenica”).

¹⁰⁴ *Gacumbitsi*, drugostepena presuda, *supra* fusnota 101, paragraf. 155.

¹⁰⁵ *Vidjeti* pravilo 96 Pravilnika o postupku i dokazima MKSJ-a i MKSR-a; Pravilo 63(4), 70.i 72., Pravilnika o postupku i dokazima Međunarodnog krivičnog suda. *Vidjeti također* dio 3.1.3 pod naslovom „Posebna pravila o dokazima u slučajevima seksualnih delikata”, *supra*, str. 26.

4.1.2 Silovanje u sudskoj praksi Suda BiH

Od 36 predmeta okončanih pred Sudom BiH koji uključuju optužbe za zločin seksualnog nasilja, velika većina uključuje optužbe za silovanje. U četiri predmeta koja nisu uključivala optužbe za silovanje žrtve su bili muškarci, o čemu se govori u dijelu 4.2.1.1.¹⁰⁶ U još jednom predmetu, navodi silovanja su se odnosili na optužbe za genocid. Međutim, optuženi je na kraju oslobođen odgovornosti za silovanje.¹⁰⁷

Kao što je navedeno u dijelu 3.2.1, definicija silovanja u Krivičnom zakonu BiH nije usklađena sa najvišim međunarodnim standardima. Međutim, u nekoliko predmeta je **Sud BiH ispravio taj nedostatak tako što je koristio ustanovljenu međunarodnu sudsku praksu prilikom definiranja bitnih obilježja silovanja.**¹⁰⁸

Naprimjer, već 2006. godine, u predmetu *Šimšić*, koji je bio prvi predmet pred Sudom BiH u kojem su se razmatrala obilježja silovanja, Sud se oslonio na predmet *Kunarac*, zaključivši da se *actus reus* silovanja sastoji od:

[...]seksualne penetracije, bez obzira koliko neznatne: (a) vagine ili anusa žrtve penisom počinioca ili bilo kojim drugim predmetom kojim se počinilac poslužio; ili (b) usta žrtve penisom počinioca; kada do takve seksualne penetracije dođe bez pristanka žrtve.

Kao i u predmetu *Kunarac*, zaključak je bio da je *mens rea* „namjera da se postigne ta seksualna penetracija i znanje da se to događa bez pristanka žrtve”.¹⁰⁹

U vezi sa elementom nepristanka žrtve, Sud BiH je, u skladu sa međunarodnim standardima, prihvatio tumačenje da, ne samo sila ili prijetnja upotrebe sile, nego i prisilne okolnosti mogu negirati pristanak. Citirajući predmet *Kunarac*, Sud je dalje zaključio da „[p]ružanje otpora nije neophodno”.¹¹⁰

¹⁰⁶ Vidjeti optužnice u predmetima *Kurtović, Lazarević, Terzić i Veselinović*. Vidjeti Aneks 1, *infra*.

¹⁰⁷ Vidjeti *Jević i drugi*. Optužnica od 15. januara 2012. godine (u kojoj se optuženi tereti za počinjenje krivičnog djela genocid iz člana 171(a) i (b), u vezi sa članom 29. i 180(1) Krivičnog zakona BiH, za učešće u udruženom zločinačkom poduhvatu, u namjeri da djelimično istrijebe grupu bošnjačkog naroda nanoseći im teške fizičke i fizičke povrede, prisilnim premještanjem, odvajanjem muškaraca od njihovih porodica, i zarobljavanjem i pogubljenjem muškaraca, uključujući i silovanje. Konkretno, u drugoj tački optužnice navodi se, između ostalog, da su lica po naređenju optuženog ili pod njegovim nadzorom silovala najmanje jedna Bošnjakinju u „Bijeloj kući”. Treba napomenuti da je apelaciono vijeće oslobodilo optuženog odgovornosti za silovanje jer nije moglo povezati optuženog sa djelima onih koji su ga počinili. Vidjeti *Jević i drugi*, prvostepena presuda, str. 86-87. Vidjeti također *Jević i drugi*, drugostepena presuda, str. 5 (kojom se potvrđuje prvostepena presuda).

¹⁰⁸ Neobavezujući *Komentari Krivičnih zakona* u izdanju Vijeća Evrope/Evropske komisije iz 2005. godine također podržavaju šire tumačenje upotrebe sile i prijetnje upotrebe sile:

Smatra se da je počinitelj nasrnuo na tijelo osobe činom koji je rezultirao penetracijom spolnog organa, bez obzira na to koliko je neznatna, u bilo koji dio tijela žrtve, odnosno u analni ili genitalni otvor žrtve, nekim predmetom ili nekim drugim dijelom tijela. Nasrtaj je počinjen silom ili prijetnjom, poput one izazvane strahom od nasilja, prinude, zatočenja, psihološkog ugnjetavanja ili zlouporabe moći protiv te osobe ili neke druge osobe, ili iskorištavanjem nasilnog okruženja, ili je nasrtaj počinjen na osobu koja nije mogla dati istinski pristanak.

Vidjeti str. 566-567 (naglasak dodan).

¹⁰⁹ *Šimšić*, prvostepena presuda, str. 49.

¹¹⁰ *Ibid*.

U ovom predmetu Sud BiH je jasno naveo međunarodne standarde i domaće zakonske odredbe koji se odnose na silovanje u oružanom sukobu. Silovanje je na sličan način utvrđeno u još 15 predmeta koji su uključivali navode silovanja.¹¹¹ U drugih 16 predmeta Sud BiH nije ulazio u analizu bitnih obilježja silovanja.¹¹²

4.1.2.1 *Silovanje i drugi oblici seksualnog nasilja nad muškarcima*

Pred Sudom BiH okončana su ukupno četiri predmeta koja su uključivala optužbe za seksualno nasilje nad muškarcima.¹¹³ Najmanje dva, od ova četiri predmeta, uključivala su navode o prisiljavanju muškaraca na oralni seksualni odnos. Iako je ovo djelo priznato kao silovanje u sudskoj praksi međunarodnih sudova,¹¹⁴ kao i u praksi Suda BiH,¹¹⁵ te radnje nisu kvalificirane ili ocijenjene kao silovanje ni u optužnicama Tužilaštva BiH, ni u presudama Suda BiH.

Naprimjer, u predmetu *Kurtović*, optuženi se teretio i oglašao je krivim za krivično djelo ratni zločin protiv civilnog stanovništva, između ostalog, zato što je prisilio dva brata, pripadnika Hrvatskog vijeća obrane koji su bili zatočeni u jednoj crkvi, na oralni seksualni odnos.¹¹⁶ Ovo djelo je i u optužnici i u prvostepenoj presudi kvalificirano kao nečovječno

¹¹¹ Vidjeti *Radmilo Vuković*, prvostepena presuda, str. 11 (u kojoj se citira predmet *Kunarac*, drugostepena presuda, paragraf 127-132, u kojoj je žalbeno vijeće zaključilo da „[a]ctus reus krivičnog djela silovanja prema međunarodnom pravu tvori seksualna penetracija“, a da se *mens rea* sastoji od:

[...] namjere da se izvrši seksualna penetracija i saznanje da se to događa bez pristanka žrtve. Zaključak o takvom stanju svijesti može se izvesti na osnovu svih okolnosti vezanih za događaje, uključujući i atmosferu prinude u kojoj je radnja izvršena. Opiranje nije uslov. Sila ili prijetnja silom predstavljaju jasan dokaz nepristajanja, ali sama sila nije obilježje silovanja. Sila i prijetnja su samo *indicium*.

Pretresno vijeće zatim citira prvostepenu presudu u predmetu *Akayesu*, u kojem se kaže da „okolnosti prinude ne moraju biti dokazane iskazivanjem fizičke sile. Prijetnje, zastrašivanje, iznuđivanje i drugi oblici pritiska koji koriste strah ili očaj mogu predstavljati prinudu“; *Mejakić i drugi*, prvostepena presuda, str. 191 (citira drugostepenu presudu u predmetu *Kunarac*, paragraf 127-129, u kojoj je *mens rea* silovanja opisana kao „[n]amjera da se izvrši seksualna penetracija i saznanje da se to događa bez pristanka žrtve“. U presudi se citira definicija krivičnog djela silovanja u predmetu *Akayesu*, opisanog kao „fizički nasrtaj seksualne prirode, počinjen nad nekom osobom u okolnostima prisile“ zaključujući da je „[s]eksualno nasilje širi pojam od silovanja i obuhvata takva krivična djela kao što su seksualno porobljavanje i napastovanje“). Vidjeti također predmet *Barićanin*, prvostepena presuda, paragraf 215-216; *Bastah i drugi*, prvostepena presuda, str. 80; *Bogdanović*, prvostepena presuda, paragraf 124-128; *Gazdić*, prvostepena presuda, paragraf 106-112; *Kovač*, prvostepena presuda, str. 43; *Kovač Appeal Judgment*, p. 57; *Kujundžić Trial Judgment*, p. 115; *Lalović Trial Judgment*, paragraf 147-148; *Marković*, prvostepena presuda, str. 34-35; *Nikačević*, prvostepena presuda, str. 28-29; *Novalić*, prvostepena presuda, str. 23; *Pinčić*, prvostepena presuda, str. 32; *Radić*, prvostepena presuda, str. 101-102; *Radić*, drugostepena presuda, str. 171; *Momir Savić*, prvostepena presuda, str. 93.

¹¹² Vidjeti predmete *Bundalo i drugi*, *Damjanović*, *Dolić*, *Samardžić*, *Stanković*, *Janković*, *Jević*, *Kličković*, *Lelek*, *Palija*, *Savić*, *Tanasković*, *Ranko i Rajko Vuković*, *Bjelić*, *Perković*, i *Tripković*.

¹¹³ Vidjeti predmete *Kurtović*, *Lazarević i drugi*, *Terzić* i *Veselinović*.

¹¹⁴ Vidjeti, naprimjer, prvostepenu presudu u predmetu *Furundžija*, paragraf 183-185 (pretresno vijeće drži da „prisilna penetracija usta muškim polnim organom predstavlja izuzetno ponižavajući i degradirajući nasrtaj na ljudsko dostojanstvo“, da „se tako teško seksualno oskvrnuće kao što je prisilna oralna penetracija kvalificira kao silovanje“, i u skladu s tim, da bitna obilježja silovanja uključuju seksualnu penetraciju usta žrtve spolnim organom počinio(a).

¹¹⁵ Vidjeti, naprimjer, prvostepenu presudu u predmetu *Pinčić*, str. 29-30 (u kojoj se ističe da neke države prisilnu oralnu penetraciju tretiraju kao seksualni nasrtaj, dok ga druge kvalificiraju kao silovanje i zaključuje da silovanje uključuje „seksualnu penetraciju usta žrtve spolnim organom počinio(a)“).

¹¹⁶ Optužnica u predmetu *Kurtović*, str. 3; prvostepena presuda u predmetu *Kurtović*, str. 44-45.

postupanje i povreda tjelesnog integriteta kao ratni zločin protiv ratnih zarobljenika u skladu sa članom 175. Krivičnog zakona BiH.¹¹⁷ U predmetu *Lazarević i drugi*, Lazarević je optužen na sličan način, u sklopu komandne odgovornosti, zato što je, između ostalog, dozvolio srpskim vojnicima da uđu u logor u Zvorniku u kojem su bili zatočeni civili i prisile dva zatvorenika bošnjačke etničke pripadnosti na oralni seksualni odnos. Ovo djelo je kvalificirano kao krivično djelo ratni zločin protiv civilnog stanovništva u skladu sa članom 173(1)(c) Krivičnog zakona BiH, koji sadrži i mučenje i nečovječno postupanje.¹¹⁸ Lazarević je oslobođen optužbe za nečovječno postupanje za ove navode.¹¹⁹

I u predmetu *Veselinović*, koji je okončan sporazumom o priznanju krivice, optuženi, pripadnik Vojne policije Vojske Republike Srpske, izjasnio se krivim da je, između ostalog, omogućavao pripadnicima paravojnih formacija da maltretiraju nesrpske zatočenike u Kulturno-sportskom centru u Hadžićima. Maltretiranje je uključivalo prisiljavanje muškaraca „da između sebe vrše bludne radnje”.¹²⁰ Nije jasno da li su takve bludne radnje uključivale seksualnu penetraciju. Za ova djela, *Veselinović* je bio optužen i oglašen krivim za progon kao zločin protiv čovječnosti i to mučenjem.¹²¹

U četvrtom predmetu, optužena Albina Terzić, pripadnica vojne policije Hrvatskog vijeća obrane, optužena je i kasnije oslobođena optužbi za, između ostalog, prisiljavanje jednog zatvorenika na seksualni odnos sa psihički bolesnom djevojkom.¹²²

Iako je generalno govoreći pozitivna činjenica da su u predmetima koji su uključivali navode seksualnog nasilja nad muškarcima sprovedene istrage i da su takvi predmeti procesuirani, takve radnje još nisu kvalificirane kao silovanje usprkos tome što odgovaraju definiciji silovanja primjenjenoj u drugim predmetima koji su uključivali silovanje žena. Za očekivati je da će u budućim optužnicama i presudama primijeniti rodno neutralan pristup kvalificiranju djela u sklopu definicije silovanja.

¹¹⁷ *Kurtović*, prvostepena presuda, str. 4-5 (u članu 175(1)(a) i (b), u vezi sa članom 180(1) i 29. Krivičnog zakona BiH. Treba napomenuti da je žalbeno vijeće promijenilo pravnu kvalifikaciju radnji u ratni zločin protiv civilnog stanovništva, član 142(1) Krivičnog zakona SFRJ (vidjeti *supra* fusnotu 75). Vidjeti drugostepenu presudu u predmetu *Kurtović*, str. 3.

¹¹⁸ *Lazarević i drugi*, optužnica od 12. septembra 2008. godine, str. 2-3, 5.

¹¹⁹ *Lazarević i drugi*, prvostepena presuda, str. 2-3, 64-66 (u kojoj se Lazarević oglašava krivim za ove optužbe prema odredbama člana 173(1)(c), u vezi sa članom 29., 31., 180(2) Krivičnog zakona BiH); *Lazarević i drugi*, drugostepena presuda, str. 4-5 (u kojoj se Lazarević oslobađa od ovih optužbi).

¹²⁰ *Veselinović*, prvostepena presuda, str. 10.

¹²¹ Vidjeti izmijenjenu optužnicu u predmetu *Veselinović*, str. 1-2; *Veselinović*, prvostepena presuda, str. 3 i 11.

¹²² *Terzić*, prvostepena presuda, str. 7. Vidjeti također drugostepenu presudu u predmetu *Terzić*, str. 2 (kojom se potvrđuje prvostepena presuda).

4.2 Porobljavanje i seksualno ropstvo

4.2.1 Porobljavanje i seksualno ropstvo u međunarodnoj sudskoj praksi

Statuti MKSJ-a i MKSR-a propisuju porobljavanje kao zločin protiv čovječnosti¹²³ ali ne sadrže posebno zločin seksualnog ropstva. U predmetu *Kunarac*, MKSJ je definirao porobljavanje u kontekstu seksualnog nasilja. Pretresno vijeće je zaključilo da je *actus reus* porobljavanja vršenje nekog od oblika ili svih ovlasti koje proizlaze iz prava vlasništva nad nekom osobom, dok se *mens rea* sastoji od namjernog vršenja takvih ovlasti.¹²⁴ Kunarac je oglašen krivim za porobljavanje i za silovanje.¹²⁵

Pretresno vijeće u predmetu *Kunarac* navelo je čitav niz faktora koje treba uzeti u obzir prilikom utvrđivanja šta predstavlja porobljavanje, uključujući „kontrolu nad nečijim kretanjem, kontrolu fizičke okoline, psihološku kontrolu, mjere preduzete za sprečavanje ili ometanje bijega, silu, prijetnju silom ili prinudu, trajanje, ostvarivanje prava na ekskluzivnost, podvrgavanje okrutnom postupanju i zlostavljanju”.¹²⁶ Žalbeno vijeće nije prihvatilo uslov po kojem bi nepristajanje predstavljalo element ovog krivičnog djela jer smatra da porobljavanje proizlazi iz prisvajanja prava vlasništva.¹²⁷ Osim toga, vijeće je utvrdilo da nije neophodno da žrtva bude zatočena tokom neograničenog ili barem dužeg razdoblja kako bi se ustanovilo krivično djelo porobljavanja.¹²⁸

Osim porobljavanja kao zločina protiv čovječnosti, Rimski statut propisuje seksualno ropstvo i kao ratni zločin i kao zločin protiv čovječnosti.¹²⁹ Elementi zločina Međunarodnog krivičnog suda propisuju *actus reus* porobljavanja na sljedeći način:

Počinitelj je ostvario jedno ili sva ovlaštenja vezana za pravo vlasništva nad jednom ili više osoba, kao što su kupovina, prodaja, iznajmljivanje ili trampa te osobe ili osoba ili im je nametnuo slično lišenje slobode.¹³⁰

Ista tačka Elementa zločina sadrži prvo bitno obilježje seksualnog ropstva, bilo da je počinjeno kao krivično djelo zločin protiv čovječnosti ili kao ratni zločin. Međutim, seksualno ropstvo sadrži i još jedno dodatno bitno obilježje:

¹²³ Vidjeti Statut MKSJ-a, član 5(c); Statut MKSR-a, član 3(c).

¹²⁴ *Kunarac*, prvostepena presuda, paragraf 540. Vidjeti također drugostepenu presudu u predmetu *Kunarac*, paragraf 118 (u kojem žalbeno vijeće primjećuje da se u pravnim izvorima ne govori o „korištenju prava vlasništva” nego kao prihvatljiviju formulaciju navode „osoba nad kojom se koristi neka ili sve ovlasti koje proizlaze iz prava vlasništva”).

¹²⁵ Vidjeti prvostepenu presudu u predmetu *Kunarac*, paragraf 728-745 (u kojoj se Kunarac oglašava krivim za silovanje i porobljavanje kao zločin protiv čovječnosti jer je držao dvije djevojke u napuštenoj kući pet do šest mjeseci gdje su ih Kunarac i još jedan muškarac stalno silovali, prisiljavali da obavljaju kućne poslove i odnosili se prema njima kao prema ličnoj svojini).

¹²⁶ Prvostepena presuda, paragraf 543; drugostepena presuda, paragraf 119.

¹²⁷ *Kunarac*, drugostepena presuda, paragraf 120.

¹²⁸ *Kunarac*, drugostepena presuda, paragraf 121. Pretresno vijeće pojasnilo je da „Pitanje koje si treba postaviti jeste priroda odnosa između optuženog i žrtve. Prirodu tog odnosa određuje više faktora, a jedan od njih je i duljina njegovog trajanja.” See *ibid.*

¹²⁹ Rimski statut, član 7(1)(c) (porobljavanje); član 7(1)(g) (seksualno ropstvo kao zločin protiv čovječnosti); član 8(e)(vi) (seksualno ropstvo kao ratni zločin).

¹³⁰ Elementi zločina Međunarodnog krivičnog suda, član 7(1)(c), (porobljavanje kao zločin protiv čovječnosti).

Počinitelj je naveo takvu osobu ili osobe da se upuste u jedno ili više radnji seksualne prirode.¹³¹

Statut Specijalnog suda za Sierra Leone također propisuje i seksualno ropstvo¹³² i porobljavanje¹³³ kao zločin protiv čovječnosti iako ih ne definira detaljnije. Specijalni sud za Sierra Leone izrekao je prvu osuđujuću presudu za seksualno ropstvo na međunarodnom nivou u predmetu *Sesay i drugi* (predmet „RUF”), time učvrstivši međunarodne standarde koji uređuju ovaj zločin.¹³⁴ Predmet *Sesay i drugi* definira seksualno ropstvo u skladu sa Elementima zločina Međunarodnog krivičnog suda.¹³⁵

U predmetu *Sesay i drugi* pojašnjava se seksualno ropstvo kao „posebna forma” porobljavanja koje uključuje ostvarivanje ovlaštenja vezanih za pravo vlasništva uključujući seksualni čin i usvajaju se faktori iz predmeta *Kunarac* za utvrđivanje porobljavanja.¹³⁶ Vijeće je također naglasilo da izraz „slično lišenje slobode” u definiciji iz Elementa zločina obuhvata „situaciju u kojima žrtve možda nisu bile fizički zatvorene, ali nisu mogle otići jer nisu imale gdje da odu i jer su strahovale za svoje živote”.¹³⁷

4.2.2 Odvođenje u ropstvo i seksualno ropstvo u sudskoj praksi Suda BiH

U skladu sa Statutima Međunarodnog krivičnog suda i Specijalnog suda za Sierra Leone, Krivični zakon BiH, osim što navodi odvođenje u ropstvo kao zločin protiv čovječnosti,¹³⁸ također navodi i seksualno ropstvo kao specifični zločin protiv čovječnosti. Krivični zakon BiH definira odvođenje u ropstvo kao:

[...]vršenje nad osobom bilo kojeg ili svih ovlaštenja inače vezanih za pravo svojine, uključujući vršenje takvog ovlaštenja pri trgovanju ljudima, posebno ženama i djecom.¹³⁹

Krivični zakon BiH ne sadrži definiciju bitnih obilježja seksualnog ropstva.

¹³¹ Član 7(1)(g) – 2, (seksualno ropstvo kao zločin protiv čovječnosti); član 8(2)(b)(xxii) – 2, (seksualno ropstvo kao ratni zločin); član 8(2)(vi) – 2, (seksualno ropstvo kao ratni zločin).

¹³² Vidjeti Statut Specijalnog suda za Sierra Leone, član 2(g).

¹³³ Vidjeti Statut Specijalnog suda za Sierra Leone, član 2(c).

¹³⁴ Tužilac protiv *Sesay, Kallon i Gbao*, Predmet broj SCSL-04-15-T, prvostepena presuda (2. mart 2009.).

¹³⁵ Predmet *Sesay i drugi*, prvostepena presuda, paragraf 158. U predmetu *Taylor* definiraju se bitna obilježja seksualnog ropstva u skladu sa definicijom iz predmeta *Sesay i drugi*. Vidjeti Tužilac protiv *Taylor*, Predmet broj SCSL-03-01, prvostepena presuda (18. maj 2012.), paragraf 418.

¹³⁶ Predmet *Sesay i drugi*, prvostepena presuda, paragraf 155, 159-160.

¹³⁷ Ibid., paragraf 161.

¹³⁸ Vidjeti član 172(1)(c) Krivičnog zakona BiH.

¹³⁹ Član 172(2)(c), Krivičnog zakona BiH.

4.2.2.1 *Neprecizne i neodređene optužnice koje uključuju navode za odvođenje u ropstvo i seksualno nasilje*

Sud BiH je okončao sedam predmeta koji su sadržavali protupravne radnje koje bi ukazivale na seksualno ropstvo, od kojih je šest rezultiralo osuđujućom presudom.¹⁴⁰ Međutim, usprkos postojanju odredbe kojom se propisuje seksualno ropstvo, nijedna optužnica nije kvalificirala te protupravne radnje kao seksualno ropstvo. Umjesto toga, u nekim predmetima Tužilaštvo BiH teretilo je optuženog za silovanje i odvođenje u ropstvo,¹⁴¹ a u jednom predmetu za odvođenje u ropstvo,¹⁴² dok zbog nepreciznosti u optužnicama u preostala četiri predmeta nije moguće utvrditi za koje se konkretno djelo u osnovi zločina optuženi terete.¹⁴³

Bez obzira na nedostatak konkretizacije optužbi u optužnicama, optuženi su oglašeni krivim za seksualno ropstvo u tri predmeta.¹⁴⁴ U druga tri predmeta, optuženi su oglašeni krivim za: progon silovanjem i nezakonitim zatvaranjem¹⁴⁵; odvođenjem u ropstvo, mučenjem i silovanjem i seksualnim zlostavljanjem¹⁴⁶; odvođenjem u ropstvo i silovanjem¹⁴⁷ U preostalom predmetu, optuženi je oslobođen optužbe za seksualno ropstvo.¹⁴⁸

4.2.2.2 *Kvalifikacija i definiranje seksualnog ropstva i odvođenja u ropstvo*

Prvi predmet pred Sudom BiH koji je sadržavao optužbe za seksualno ropstvo bio je predmet *Samardžić*, a ujedno je i prvi predmet okončan pred Sudom BiH koji je uključivao navode seksualnog nasilja. Samardžić se, između ostalog, teretio za držanje nekoliko žena i djevojčica bošnjačke etničke pripadnosti u seksualnom ropstvu tri do četiri mjeseca u ozloglašenoj „Karamanovoj kući” u opštini Foča, gdje su ih vojnici svakodnevno silovali i bile su prisiljavane na obavljanje fizičkih poslova u kući.¹⁴⁹ Optužnicom se također teretilo

¹⁴⁰ Optužbe i osuđujuće presude za krivično djelo seksualnog ropstva čini se priznaju običajnu prirodu djela u osnovi zločina koja se priznaje od Drugog svjetskog rata, naime, porobljavanje i silovanje/radnje seksualnog nasilja koja predstavljaju krivično djelo u skladu sa međunarodnim zakonom. Za detaljnu analizu običajne prirode ovog krivičnog djela vidjeti predmet *Sesay i drugi*, paragraf 155-156, 196 (u kojem se navodi presedan u predmetu *Kunarac*).

¹⁴¹ Vidjeti, naprimjer, optužnicu u predmetu *Stanković* i optužnicu u predmetu *Baričanin*.

¹⁴² Vidjeti optužnicu u predmetu *Kujundžić*.

¹⁴³ Vidjeti optužnicu u predmetu *Janković, Samardžić, Bundalo i drugi i Krsto Savić*.

¹⁴⁴ Vidjeti drugostepenu presudu u predmetu *Samardžić*; prvostepenu i drugostepenu presudu u predmetu *Janković*; prvostepenu i drugostepenu presudu u predmetu *Kujundžić*.

¹⁴⁵ Vidjeti drugostepenu presudu u predmetu *Bundalo i drugi*.

¹⁴⁶ Vidjeti prvostepenu i drugostepenu presudu u predmetu *Stanković*.

¹⁴⁷ Vidjeti prvostepenu i drugostepenu presudu u predmetu *Baričanin*.

¹⁴⁸ U predmetu *Krsto Savić i drugi* (prvostepena presuda), optuženi se tereti za učestvovanje u udruženom zločinačkom poduhvatu, koji je uključivao držanje žena u seksualnom ropstvu od strane neidentificiranih pripadnika paravojnih grupa. U optužnici *Krsto Savić* od 26. februara 2009. godine, str. 2, 5-6. prvostepeno vijeće je za ove protupravne radnje oglasilo Savića krivim za progon seksualnim ropstvom. Međutim, u presudi po žalbi, žalbeno vijeće, iako je utvrdilo da su žrtve bile podvrgnute seksualnom ropstvu, zaključilo je da se Savić ne može smatrati odgovornim jer ne postoji veza između onoga što je on činio i predmetnog krivičnog djela. Vidjeti drugostepenu presudu u predmetu *Krsto Savić*, paragraf 255-259.

¹⁴⁹ Vidjeti optužnicu u predmetu *Samardžić* od 9. februara 2006. godine, str. 4 (tačka 8. optužnice).

optuženog za odvođenje mlade djevojke iz „Karamanove kuće” gdje je bila „zatvorena”, u obližnji stan i tamo je svakodnevno silovao, te je jednom prilikom je prisilio drugu mladu djevojku koja je također bila „zatvorena” u stanu da se skine gola i da gleda silovanje.¹⁵⁰ U optužnici su ove radnje navedene kao zločin protiv čovječnosti, ali bez preciznog navođenja koje djelo u osnovi zločina te radnje predstavljaju.¹⁵¹ Za prve gore navedene radnje, pretresno vijeće je Samardžića oglasilo krivim za silovanje i pomaganje u izvršenju seksualnog ropstva.¹⁵² Međutim, vijeće je Samardžića oslobodilo optužbe za nezakonito zatvaranje za druge gore navedene radnje kako je objašnjeno u dijelu 4.2.2.3.¹⁵³ U postupku po žalbi, Samardžić je za sve navedene radnje oglašen krivim za progon kao zločin protiv čovječnosti, između ostalog i na spolnoj osnovi, u vezi sa djelima silovanja, seksualnog ropstva, „svakog drugog oblika seksualnog nasilja usporedive težine” i zatvaranja.¹⁵⁴

Sudsko vijeće u predmetu *Samardžić* nije navelo definiciju seksualnog ropstva, ali jeste artikuliralo faktore na osnovu kojih je vijeće utvrdilo postojanje seksualnog ropstva, uključujući da su žrtve bile: dovedene u „Karamanovu kuću” protiv svoje volje; dodijeljene vojnicima po dolasku; prisiljavane da čiste i kuhaju za vojnike koji su dolazili u posjetu; podvrgnute svakodnevnom silovanju; a optuženi i drugi vojnici su ih tretirali „kao legitimni ratni plijen, odnosno kao lično vlasništvo”.¹⁵⁵ Ovi faktori u skladu su sa faktorima porobljavanja navedenim u presudi u predmetu *Kunarac*.¹⁵⁶ U isto vrijeme, oglašavajući optuženog krivim, osim za seksualno ropstvo i za silovanje, i za druge oblike seksualnog nasilja i nezakonito zatvaranje, Sud BiH je odstupio od međunarodne sudske prakse koja definira seksualno ropstvo na način da ono obuhvata silovanje i druga djela seksualne prirode uz ostvarivanje ovlasti vezanih za pravo vlasništva nad osobom.¹⁵⁷

Sud BiH je prvi put jasno naveo bitna obilježja seksualnog ropstva u predmetu *Janković* iz 2007. godine (predmet koji je MKSJ ustupio Sudu BiH u skladu sa pravilom 11*bis*). Janković je bio optužen za držanje dviju djevojaka od 16 i 17 godina u zatočeništvu preko godinu dana u kući u kojoj je boravio, gdje su ih on i Dragoljub Kunarac (protiv koga se postupak vodio pred MKSJ-om) silovali u više navrata i koristili ih „kao seksualno roblje i roblje u druge svrhe, [...] postupajući prema njima kao da su stvari i lična imovina i imali su potpunu kontrolu nad njihovim životima”.¹⁵⁸ Iako iz optužnice jasno ne proističe pravna ocjena

¹⁵⁰ Vidjeti optužnicu u predmetu *Samardžić* od 9. februara 2006. godine, str. 5 (tačka 11. optužnice) i str. 6 (tačka 16. optužnice).

¹⁵¹ Vidjeti optužnicu u predmetu *Samardžić* od 9. februara 2006. godine, str. 6 (u kojoj se navodi da se za sva djela u 17 tačaka optužnice, optuženi tereti za zločin protiv čovječnosti iz člana 172(1)(a), (c), (d), (e), (g), (h), i (k) Krivičnog zakona BiH). Vidjeti također prvostepenu presudu u predmetu *Samardžić*, str. 9 (u kojoj se opisuje izmjena optužnice u predmetu *Samardžić* uključujući u pogledu odustajanja od optužbi za odvođenje u ropstvo u skladu sa članom 172(1)(c) i dodavanja prisilnog nestanka u skladu sa članom 172(1)(i)).

¹⁵² Prvostepena presuda u predmetu *Samardžić*, str. 2-3 (u skladu sa članom 172(1)(g)).

¹⁵³ Vidjeti *infra*, dio 4.2.2.3 o seksualnom ropstvu i pristanku žrtve, str. 52 (u kojem se citira prvostepena presuda u predmetu *Samardžić*, str. 27).

¹⁵⁴ Drugostepena presuda u predmetu *Samardžić*, str. 2-4, 24 (u skladu sa članom 172(1)(h), u vezi sa tačkama (e) i (g) Krivičnog zakona BiH).

¹⁵⁵ Drugostepena presuda u predmetu *Samardžić*, str. 16.

¹⁵⁶ Vidjeti prvostepenu presudu u predmetu *Kunarac*, *supra* fusnota 125.

¹⁵⁷ Vidjeti *supra*, 134.

¹⁵⁸ Optužnica u predmetu *Janković*, str. 5.

ove protupravne radnje,¹⁵⁹ Sud BiH ga je oglasio krivim za zločin protiv čovječnosti kao mučenje i seksualno ropstvo.¹⁶⁰

U predmetu *Stanković*, koji je također MKSJ ustupio Sudu BiH u skladu sa pravilom 11*bis*, Radovan Stanković se tereti za uspostavljanje logora za žene u „Karamanovoj kući“, gdje je najmanje devet ženskih osoba, od kojih je većina bila maloljetna, bilo zatočeno i podvrgnuto silovanju. Za ovo djelo, on je optužen za odvođenje u ropstvo, mučenje i silovanje kao zločin protiv čovječnosti.¹⁶¹ Također je optužen da je „odabrao“ jednu od zatočenica „za sebe“, koju je silovao svake noći, izuzev par dana kada je boravio u bolnici, silovao njezinu maloljetnu sestru, odveo je u dva različita stana u kojima je držao zatočenu oko mjesec dana. Za ova djela Stanković se u optužnici tereti za nezakonito zatvaranje, mučenje i silovanje kao zločin protiv čovječnosti.¹⁶² Osim toga, Stanković je optužen da je zatočenice tjerao na prisilni rad koji se sastojao od čišćenja, kuhanja, kupanja vojnika i farbanja okvira prozora na zgradama i pri tome ih verbalno vrijeđao i prijetio im. Za ova djela Stanković se teretio samo za odvođenje u ropstvo i mučenje.¹⁶³ Prvostepeno vijeće oglasilo je Stankovića krivim po ovim tačkama optužnice.¹⁶⁴

U predmetu *Kujundžić*, optuženi se teretio za držanje petnaestogodišnje djevojčice u seksualnom ropstvu kada je „primjenom sile i prijetnjama nad njom uspostavio isključivo pravo raspolaganja, kontrolu nad njenim kretanjem, psihološku kontrolu, te kontrolu nad njenom seksualnošću“. ¹⁶⁵ Konkretno, u optužnici se navodi da je Kujundžić odvodio žrtvu od kuće i vraćao kad god bi mu se prohtjelo, promijenio njeno muslimansko ime u srpsko, silovao je više puta i dopuštao drugima da je siluju, uključujući i predmetima.¹⁶⁶ U optužnici se ova dva djela kvalificiraju kao progon koji predstavlja zločin protiv čovječnosti u vezi sa odvođenjem u ropstvo.¹⁶⁷ Međutim, pretresno vijeće oglasilo je Kujundžića krivim za seksualno ropstvo kao zločin protiv čovječnosti.¹⁶⁸

¹⁵⁹ Optužnica u predmetu *Janković*, str. 5-6 (u kojoj se kaže da se Janković tereti za ovo krivično djelo u skladu sa članom 172(1)(c),(f) i (g), u vezi sa članom 180(1) – individualna odgovornost – Krivičnog zakona BiH).

¹⁶⁰ Prvostepena presuda u predmetu *Janković*, str. 3-4 (u skladu sa članom 172(1)(f) i (g), u vezi sa članom 29 – saučiniteljstvo – Krivičnog zakona BiH). Vidjeti također drugostepenu presudu u predmetu *Janković*, str. 15, kojom se potvrđuje prvostepena presuda.

¹⁶¹ Optužnica u predmetu *Stanković*, 28. novembar 2005., str. 2-4 (u skladu sa članom 172(1)(c), (f) i (g) Krivičnog zakona BiH).

¹⁶² Optužnica u predmetu *Stanković*, 28. novembar 2005., str. 3-4 (u skladu sa članom 172(1)(e), (f) i (g) Krivičnog zakona BiH).

¹⁶³ Optužnica u predmetu *Stanković*, 28. novembar 2005., str. 2-4 (u skladu sa članom 172(1)(c) i (g)).

¹⁶⁴ Prvostepena presuda u predmetu *Stanković*, str. 2-3, 34. Vidjeti također drugostepenu presudu u predmetu *Stanković*, str. 1 (kojom se potvrđuje prvostepena presuda).

¹⁶⁵ Vidjeti optužnicu u predmetu *Kujundžić*, str. 3. Vidjeti također prvostepenu presudu u predmetu *Kujundžić*, paragraf 516.

¹⁶⁶ Optužnica u predmetu *Kujundžić*, str. 3.

¹⁶⁷ Optužnica u predmetu *Kujundžić*, str. 4 (u skladu sa članom 172(1)(h), u vezi sa tačkom (c) i članom 29 – saučiniteljstvo, 30 – podstrekavanje, i 180(1) – individualna odgovornost - Krivičnog zakona BiH).

¹⁶⁸ Prvostepena presuda u predmetu *Kujundžić*, paragraf 551, 555, 557 (u skladu sa članom 172(1)(g), u vezi sa oblicima odgovornosti koji se navode u optužnici); drugostepena presuda u predmetu *Kujundžić*, str. 5.

Prilikom utvrđivanja bitnih obilježja seksualnog ropstva, Sud BiH citirao je i Elemente zločina Međunarodnog krivičnog suda u kojima se govori o počiniocu koji je natjerao osobu „na jedno ili više djela seksualne prirode”.¹⁶⁹ Oglašavanje Kujundžića krivim za seksualno ropstvo kao zločin protiv čovječnosti predstavlja pozitivan primjer u kojem se Sud BiH prilikom suđenja za ovaj zločin rukovodio međunarodnim standardima.

U predmetu *Bundalo i drugi*, optužnica sadrži navode da su optuženi Bundalo i Zeljaja odgovorni za, između ostalog, odvođenje sedam, uglavnom maloljetnih, ženskih osoba iz logora za civile bošnjačkog etničkog porijekla od strane nepoznatih vojnika u Miljevinu i Foču.¹⁷⁰ Optužnica ne navodi eksplicitno pravnu ocjenu radnje za koju se tereti u skladu sa odredbama Krivičnog zakona BiH;¹⁷¹ međutim pretresno je vijeće 2009. godine oglasilo optuženog krivim za zločin protiv čovječnosti kao progon u vezi sa krivičnim djelom seksualnog ropstva.¹⁷² U drugostepenoj presudi iz 2011. godine, žalbeno vijeće je oslobodilo Bundala od optužbi po ovoj tački optužnice¹⁷³, a Zeljaja je u žalbenom postupku oglašen krivim za progon kao zločin protiv čovječnosti zatvaranjem i silovanjem.¹⁷⁴ Iako je žalbeno vijeće prepoznalo ovo ponašanje kao „seksualno ropstvo”, ono ne daje obrazloženje o tome zašto je smatralo da su protupravne radnje optuženih najbolje obuhvaćene djelima nezakonitog zatvaranja i silovanja, a ne seksualnog ropstva.

Konačno, u žalbi u predmetu *Baričanin*, najnovijem predmetu koji je rezultirao osuđujućom presudom za porobljavanje seksualne prirode okončanom pred Sudom BiH, optuženi je, između ostalog, bio optužen da je držao jednu ženu zatočenu u stanu na Grbavici, u Sarajevu, gdje je nad njom više puta izvršio silovanje i omogućio drugom licu da je siluje.¹⁷⁵ Za ova djela, optužen je i oglašen krivim za odvođenje u ropstvo i silovanje kao zločin protiv čovječnosti.¹⁷⁶ Osuđujući Baričanina za odvođenje u ropstvo, pretresno vijeće uzelo

169 Prvostepena presuda u predmetu *Kujundžić*, paragraf 512-514.

170 Optužnica u predmetu *Bundalo i drugi* (2009.), str. 2, 5.

171 Optuženi su se teretili, kao učesnici u udruženom zločinačkom poduhvatu, za ovo i druga djela, zajedno opisana kao progon i to „ubistvom, istrebljenjem, prisilnim premještanjem stanovništva, zatvaranjem, mučenjem, silovanjem, prisilnim nestancima, samovoljnim uništavanjem imovine u velikim razmjerama, izgladnjivanjem stanovništva, nanošenjem velike patnje i tjelesnih povreda, primjenjivanjem mjera zastrašivanja i teroriziranja i drugih nečovječnih djela sličnog karaktera” za zločin protiv čovječnosti, u skladu sa članom 172(1)(h) Krivičnog zakona BiH, u vezi sa tačkama (a), (b), (d), (e), (f), (g), (i), i (k), i za ratni zločin u skladu sa članom 173(1) (a), (c), (e), i (f) Krivičnog zakona BiH, u vezi sa članom 180(1). *Vidjeti* optužnicu u predmetu *Bundalo i drugi*, (2009.) str. 8-9.

172 Prvostepena presuda u predmetu *Bundalo i drugi*, str. 2-5, 154-157 (u skladu sa članom 172(1)(h), u vezi sa tačkama (g) i 180(1)). Treba napomenuti da nije sasvim jasno da li je optuženi oglašen krivim za progon kao zločin protiv čovječnosti samo u vezi sa djelom seksualnog ropstva ili i u vezi da silovanjem. *Vidjeti* prvostepenu presudu *Bundalo i drugi*, str. 154-157. Osim toga, optuženi su oglašeni krivim samo za ova djela u vezi sa „najmanje dvije” maloljetne djevojke. *Vidjeti* prvostepenu presudu *Bundalo i drugi*, str. 5.

173 Oslobađajući Bundala od optužbi, žalbeno vijeće je zaključilo da precizna uloga i priroda njegovog učestvovanja u udruženom zločinačkom poduhvatu nije jasno definirana u prvostepenoj presudi. Drugostepena presuda u predmetu *Bundalo i drugi*, str. 87-88.

174 Drugostepena presuda u predmetu *Bundalo i drugi*, str. 8, 11-12 (u skladu sa članom 172(1)(h), u vezi sa tačkama (e), (g) i članom 29 – saučinjenje – Krivičnog zakona BiH).

175 Optužnica u predmetu *Baričanin*, str. 2-3.

176 Optužnica u predmetu *Baričanin*, str. 3 (u skladu sa članom 172(1)(c) i (e), u vezi sa članom 180(1) Krivičnog zakona BiH); prvostepena presuda u predmetu *Baričanin*, str. 5 i paragraf 1, 231, 242, 243. *Vidjeti također* drugostepenu presudu u predmetu *Baričanin* (kojom se potvrđuje prvostepena presuda).

je u obzir faktore za utvrđivanje porobljavanja navedene u predmetu *Kunarac* pred MKSJ-om.¹⁷⁷

Misija OSCE-a ističe da, iako je porobljavanje seksualne prirode na sličan način rezultiralo osuđujućim presudama pred MKSJ-om, za razliku od Krivičnog zakona BiH, Statut MKSJ-a ne uključuje seksualno ropstvo. Sudska praksa Specijalnog suda za Sierra Leone, kao i Elementi zločina Međunarodnog krivičnog suda, pojašnjavaju da porobljavanje u vezi sa silovanjem predstavlja seksualno ropstvo. Predmeti kao što su *Stanković* i *Barićanin* primjer su izazova sa kojim se susreće Sud BiH u vezi sa krivičnim djelima koja mogu predstavljati seksualno ropstvo. U budućim predmetima koji se budu bavili krivičnim djelima slične prirode Sud BiH imat će priliku da dalje razvije svoju sudsku praksu u vezi sa kvalificiranjem protupravnih radnji kao što je seksualno ropstvo.

4.2.2.3 Seksualno ropstvo i pristanak žrtve

Pretnesna su vijeća razmatrala pitanje pristanka žrtve u kontekstu seksualnog ropstva u tri predmeta, pokazujući temeljno razumijevanje okolnosti koje negiraju pristanak na seksualno nasilje, u skladu sa sudskom praksom međunarodnih sudova.

Kao što je ranije istaknuto, pretresno vijeće u predmetu *Samardžić* oslobodilo je optuženog za nezakonito zatvaranje kao zločin protiv čovječnosti jer je, prema navodima, držao dvije maloljetne djevojke zatvorene u stanu, gdje ih je više puta silovao, a jednom je prisilio jednu od njih da se skine gola i da gleda silovanje druge. Pretresno vijeće je temeljilo oslobađajuću presudu djelimično na osnovu iskaza druge djevojke koja je rekla da su one imale ključeve stana, a da je optuženi „živio“ sa prvom djevojkom, što je pretresno vijeće zaključilo da „implicira zajednicu dvoje ljudi bez prisile“.¹⁷⁸

Žalbeno vijeće je preinačilo ovu presudu i oglasilo Samardžića krivim za seksualno ropstvo za ove radnje,¹⁷⁹ zaključivši da „[o]kolnosti pod kojima su oštećene boravile u gore navedenim stanovima i prostorijama, činjenica da su bile okružene vojskom i policijom, odvojene od muških članova porodice, bez ikakvih sredstava i realne mogućnosti bijega isključuju svaku mogućnost njihovog dobrovoljnog boravka, odnosno ostanka na tim mjestima“.¹⁸⁰ Vijeće je dalje istaklo da se „nepružanje otpora ili nepostojanje očitog i stalnog nepristajanja tokom čitavog trajanja seksualnog zatočenja ne može protumačiti kao znak pristajanja“.¹⁸¹ Ovo mišljenje je u skladu sa međunarodnom sudskom praksom, u kojoj je utvrđeno da prvi element bića zločina obuhvata „situacije u kojima žrtve nisu morale biti fizički zatvorene ali nisu mogle otići jer nisu imale gdje da odu i jer su strahovale za svoje živote“.¹⁸²

U predmetu *Kujundžić*, četiri svjedoka odbrane su svjedočila da je spolni odnos između optuženog i oštećene bio dobrovoljan, te da je oštećena ostvarivala određene koristi iz

¹⁷⁷ Prvostepena presuda u predmetu *Barićanin*, paragraf 234.

¹⁷⁸ Prvostepena presuda u predmetu *Samardžić*, str. 34-35.

¹⁷⁹ Drugostepena presuda u predmetu *Samardžić*, str. 2-4, 24.

¹⁸⁰ Drugostepena presuda u predmetu *Samardžić*, str. 26.

¹⁸¹ Drugostepena presuda u predmetu *Samardžić*, str. 18.

¹⁸² Vidjeti *supra*, dio 4.2.1 (u kojem se citira predmet „RUF“, prvostepena presuda, paragraf 161.).

odnosa sa optuženim.¹⁸³ Sud BiH odbio je ove tvrdnje na osnovu toga što je oštećena u inkriminisano vrijeme bila maloljetna osoba koja shodno tome nije bila duševno i emocionalno potpuno zrela osoba te zbog prisilnih okolnosti u kojima se našla.¹⁸⁴ Osim toga, jedan od svjedoka odbrane, kojem je navodno optuženi „dao“ žrtvu, svjedočio je za vrijeme navodnog seksualnog ropstva, da je žrtva pristala da živi s njim u vanbračnoj zajednici nakon što je sreo drugi put, kada ga je s njom upoznao njegov prijatelj, s kim je bila u vezi. Sud BiH nije prihvatio ove tvrdnje cijeneći ih kao „nerealne i neprihvatljive“.¹⁸⁵

Konačno, u predmetu *Barićanin*, optuženi je tvrdio da je zaključao žrtvu u stan da bi je zaštitio i da su imali spolni odnos uz obostrani pristanak, bez prisile.¹⁸⁶ Pretresno vijeće odbilo je ovu tvrdnju, zaključivši da u tim okolnostima žrtva „nije imala istinsku mogućnost izbora“, i da je „apsurdan bio zaključak da je optuženi štitio svjedokinju“ s obzirom da je dozvolio nepoznatom muškarcu da uđe u stan i ostavio ga s njom.¹⁸⁷ U ovim predmetima, Sud BiH pokazuje temeljno razumijevanje okolnosti koje mogu negirati pristanak na seksualno nasilje.

Generalno govoreći, presude Suda BiH u predmetima koji su uključivali navode porobljavanja seksualne prirode dosežu stepen **jasnog iskazivanja elemenata seksualnog ropstva kao zločina protiv čovječnosti, usprkos nekim propustima u početku u prepoznavanju svih radnji koja mogu predstavljati seksualno ropstvo**. Primjetno je da je u presudama **pitanje pristanka žrtve u kontekstu seksualnog ropstva razmotreno u skladu sa međunarodnom sudskom praksom**. Iako ovo predstavlja pozitivan razvoj, u određenom broju predmeta Sud BiH je različito cijenio protupravne radnje porobljavanja seksualne prirode, što je rezultiralo donošenjem različitih zaključaka u pogledu kvalifikacije djela i o kojima često nisu data obrazloženja koja bi ukazivala zašto je primjenjena konkretna kvalifikacija. Ovaj problem se djelimično može pripisati **variranju i nepreciznosti na strani Tužilaštva BiH kada su se optuženom stavljale na teret protupravne radnje koje uključuju porobljavanje seksualne prirode**. Dalji dijalog sudija i tužilaca, kao i obuka iz ove oblasti bili bi od koristi. Buduće optužnice za zločine koji uključuju odvođenje u ropstvo i seksualno nasilje trebale bi uzimati u obzir skoriju sudsku praksu Suda BiH u vezi sa bitnim obilježjima seksualnog ropstva i porobljavanja.

¹⁸³ Prvostepena presuda u predmetu *Kujundžić*, paragraf 533-535.

¹⁸⁴ Prvostepena presuda u predmetu *Kujundžić*, paragraf 536 (*u kojem se ističe da su okolnosti obuhvatale „[...] napad srpske vojske na bošnjačko stanovništvo u mjestu gdje je živjela, zatim činjenicu da je optuženi bio pripadnik te srpske vojske, da je on imao autoritet i vlast, te da je nad njom imao psihološku kontrolu kao i kontrolu nad njenim kretanjem i seksualnošću.“ te se dalje naglašava da „[n]e treba zaboraviti ni činjenicu da je oštećena sa majkom i mlađom sestrom bila potpuno nezaštićena u mjestu u kojem su živjele.“*).

¹⁸⁵ Prvostepena presuda u predmetu *Kujundžić*, paragraf 537-538.

¹⁸⁶ Prvostepena presuda u predmetu *Barićanin*, paragraf 219, 236-238.

¹⁸⁷ Prvostepen presuda u predmetu *Barićanin*, paragraf 222, 225, 236 i 239.

4.3 Mučenje i druge radnje seksualnog nasilja

4.3.1 Mučenje i druge radnje seksualnog nasilja u međunarodnoj sudskoj praksi

Statuti MKSJ-a i MKSR-a propisuju mučenje i kao zločin protiv čovječnosti¹⁸⁸ i kao ratni zločin.¹⁸⁹ MKSJ i MKSR predviđaju da silovanje i drugi oblici seksualnog nasilja mogu predstavljati mučenje kao ostvareni elementi mučenja.¹⁹⁰

U predmetu *Kunarac*, MKSJ je definirao elemente mučenja kao:

- (i) Nanošenje, činjenjem ili nečinjenjem, teške tjelesne ili duševne boli ili patnje.
- (ii) Činjenje ili nečinjenje moraju biti namjerni.
- (iii) Činjenje ili nečinjenje moraju biti usmjereni na iznuđivanje informacija ili priznanja, kažnjavanje, zastrašivanje ili vršenje pritiska na žrtvu ili treću osobu, ili diskriminacija, iz bilo kog razloga, žrtve ili treće osobe.¹⁹¹

Prilikom definiranja ovih bitnih obilježja, pretresno vijeće u predmetu *Kunarac* zaključilo je, za razliku od prethodnih pretresnih vijeća, da nije nužno da u procesu mučenja bude prisutan državni službenik ili bilo koja druga osoba koja djeluje u službenom svojstvu kako bi se u skladu sa međunarodnim humanitarnim pravom određeno krivično djelo smatralo mučenjem.¹⁹²

Dalje je MKSJ utvrdio da zabranjeni ciljevi mučenja nabrojani u definiciji mučenja ne predstavljaju konačnu listu,¹⁹³ da „ponižavanje žrtve” može biti mogući zabranjeni cilj mučenja,¹⁹⁴ i da ne postoji uslov da ponašanje mora da bude sprovedeno isključivo radi nekog zabranjenog cilja.¹⁹⁵ MKSJ i MKSR također su zaključili da seksualno nasilje neizostavno izaziva tešku tjelesnu ili duševnu bol. Dakle, prvo bitno obilježje mučenja je tako automatski utvrđeno kada se dokaže silovanje.¹⁹⁶

¹⁸⁸ Vidjeti Statut MKSJ-a, član 5(f); Status MKSR-a, član 3(f).

¹⁸⁹ Vidjeti Statut MKSJ-a, član 2(b); Statut MKSR-a, član 4(a).

¹⁹⁰ Prvostepena presuda u predmetu *Akayesu*, paragraf 597; prvostepena presuda u predmetu *Čelebići*, paragraf 495-496; prvostepena presuda u predmetu *Furundžija*, paragraf 171; prvostepena presuda u predmetu *Kunarac*, paragraf 655-656; *Tužilac protiv Kvočke*, predmet broj IT-98-30/1, prvostepena presuda (2. novembar 2001.), paragraf 561; *Tužilac protiv Semanze*, predmet broj ICTR-97-20, prvostepena presuda (15. maj 2003.), paragraf 483.

¹⁹¹ Prvostepena presuda u predmetu *Kunarac*, paragraf 497.

¹⁹² Prvostepena presuda u predmetu *Kunarac*, paragraf 496; drugostepena presuda u predmetu *Kunarac*, paragraf 148. Vidjeti također prvostepenu presudu u predmetu *Furundžija*, paragraf 162. [Napomena: obje definicije u kontekstu ratnih zločina, a *Kunarac* za zločin protiv čovječnosti]. MKSR je usvojio definiciju bitnih obilježja mučenja iz predmeta *Kunarac*. Vidjeti prvostepenu presudu u predmetu *Semanza*, paragraf 342-343.

¹⁹³ Prvostepena presuda u predmetu *Čelebići*, paragraf 470.

¹⁹⁴ Prvostepena presuda u predmetu *Furundžija*, paragraf 162.

¹⁹⁵ Prvostepena presuda u predmetu *Čelebići*, paragraf 470.

¹⁹⁶ Drugostepena presuda u predmetu *Kunarac*, paragraf 150-151. Vidjeti također prvostepenu presudu u predmetu *Semanza* (kojom se zaključuje da „poticanjem rulje da siluje žene zbog njihove etničke pripadnosti, optuženi je poticao rulju na nanošenje teškog tjelesnog i duševnog bola ili patnje u cilju diskriminacije, što predstavlja mučenje”), paragraf 485.

Krivično gonjenje mučenja kao zločina protiv čovječnosti¹⁹⁷ i ratnog zločina¹⁹⁸ također je predviđeno Rimskim statutom. Mučenje kao zločin protiv čovječnosti definirano je na sljedeći način:

1. Počinilac je namjerno nanio tešku tjelesnu ili duševnu bol ili patnju, jednoj ili više osoba.
2. Toj osobi ili osobama je oduzeta sloboda ili su pod vlašću počinioca.
3. Takva bol ili patnja nije proistekla iz zakonskih kazni, nije njihov dio ili posljedica.¹⁹⁹

Za razliku od bitnih obilježja koje su definirali MKSJ i MKSR, Međunarodni krivični sud ne zahtijeva dokaz da je radnja počinjena sa zabranjenim ciljem da bi predstavljala mučenje kao zločin protiv čovječnosti. Ovaj element je, međutim, obavezan da bi mučenje predstavljalo ratni zločin. Elementi zločina Međunarodnog krivičnog suda definiraju mučenje kao ratni zločin na sljedeći način:

1. Počinilac je nanio tešku tjelesnu ili duševnu bol ili patnju jednoj ili više osoba.
2. Počinilac je nanio bol ili patnju s ciljem: iznuđivanja informacija ili priznanja, kažnjavanja, zastrašivanja ili prisile ili iz bilo kojeg razloga zasnovanog na diskriminaciji po bilo kom osnovu.

Koncept silovanja kao mučenja priznale su i regionalne institucije za zaštitu ljudskih prava, uključujući i Interamerički sud za ljudska prava i Evropski sud za ljudska prava.²⁰⁰

Rimski statut također predviđa krivično gonjenje za „bilo koji drugi oblik seksualnog nasilja” kao zločin protiv čovječnosti u članu 7(1)(g) i kao ratni zločin u članu 8(2)(b)(xxii), i 8(2)(e)(vi). Rimski statut je prvi propisao ovaj zločin.

Elementi zločina Međunarodnog krivičnog suda definiraju seksualno nasilje na sljedeći način:

Počinilac je izvršio djelo seksualne prirode protiv jedne ili više osoba ili učinio da se ta osoba ili osobe upuste u djelo seksualne prirode silom ili prijetnjom upotrebe sile ili prinudom, poput one izazvane strahom od nasilja, prinude, zatočenja, psihološkog ugnjetavanja ili zloupotrebe položaja moći protiv te osobe ili osoba iskorištavanjem prisilnog okruženja, ili nesposobnost takve osobe ili osoba da daju stvarni pristanak.²⁰¹

¹⁹⁷ Vidjeti Rimski statut, član 7(1)(f).

¹⁹⁸ Vidjeti Rimski statut, član 8(2)(a)(ii) i 8(2)(c)(1).

¹⁹⁹ Elementi zločina Međunarodnog krivičnog suda, član 8(2)(a)(ii) – 1.

²⁰⁰ Vidjeti *Fernando i Raquel Mejia protiv Perua*, Godišnji izvještaj Interameričkog suda za ljudska prava, Izvještaj broj 5/96, predmet broj 10.970, 1. mart 1996. godine; *Aydin protiv Turske*, Evropski sud za ljudska prava, Izvještaj o presudama i odlukama, broj 50 (1997-VI), paragraf 86.

²⁰¹ Elementi zločina Međunarodnog krivičnog suda, član 7(1)(g) – 6.

Da bi predstavljala zločin protiv čovječnosti, ova protupravna radnja mora biti usporedive težine sa drugim djelima u članu 7(1)(g) Statuta.²⁰² Da bi predstavljala ratni zločin, ova protupravna radnja mora biti usporedive težine sa teškim kršenjem Ženevskih konvencija²⁰³ ili sa teškim kršenjem zajedničkog člana 3. Ženevskih konvencija I-IV.²⁰⁴

Samostalni zločin seksualnog nasilja nije propisan statutima MKSJ-a i MKSR-a. Međutim, u predmetu *Akayesu* utvrđeno je da seksualno nasilje može biti obuhvaćeno drugim nečovječnim postupanjem kao zločin protiv čovječnosti; vrijeđanje ličnog dostojanstva kao ratni zločin; i nanošenje teške tjelesne ili duševne povrede pripadnicima grupe kao oblik genocida.²⁰⁵ MKSR je u predmetu *Akayesu*, pri put definirao elemente bića seksualnog nasilja kao:

[...]svaku radnju seksualne prirode počinjenu nad nekom osobom u okolnostima prisile. Seksualno nasilje nije ograničeno na fizički nasrtaj na ljudsko tijelo i može uključivati radnje koje ne uključuju penetraciju ili čak ni fizički kontakt.²⁰⁶

Dakle, druge radnje seksualnog nasilja mogu uključivati silovanje, ali nisu ograničene na njega. MKSJ je u predmetu *Kvočka* (2001.) prihvatio ovu definiciju, dodajući da je seksualno nasilje širi pojam od silovanja i da uključuje takva djela kao što su seksualno ropstvo ili napastovanje, seksualno sakaćenje, prisilni brak, prisilni pobačaj i zločine zasnovane na rodu koja su izričito navedena u Rimskom statutu.²⁰⁷

U predmetu *Furundžija*, MKSJ je dalje istakao:

[...]međunarodna krivična pravila kažnjavaju ne samo silovanje nego i svaki teški seksualni nasrtaj kod kojeg ne dođe do stvarne penetracije. Reklo bi se da zabrana obuhvata sva teška zlostavljanja spolne prirode koja se nanose tjelesnom i moralnom integritetu osobe korištenjem prinude, prijetnje ili zastrašivanja na način koji degradira i ponižava dostojanstvo žrtve. Budući da su oba djela okvalifikovana kao zločin prema međunarodnom pravu, razlika među njima bitna je prije svega za izricanje kazne.²⁰⁸

²⁰² *Ibid.*, paragraf 2.

²⁰³ Elementi zločina, član 8(2)(b)(xxii) – 6, (seksualno nasilje kao ratni zločin).

²⁰⁴ Elementi zločina, član 8(2)(e)(vi) – 6, (seksualno nasilje kao ratni zločin).

²⁰⁵ *Vidjeti* predmet *Akayesu*, paragraf 688, *citira* Statut MKSR-a, član 2(2)(b) – nanošenje teške tjelesne ili duševne povrede pripadnicima grupe kao oblik genocida, 3(i), – druge nečovječne radnje kao zločin protiv čovječnosti, i 4(e) – vrijeđanje ljudskog dostojanstva kao ratni zločin.

²⁰⁶ Prvostepena presuda u predmetu *Akayesu*, paragraf 598, 688.

²⁰⁷ Prvostepena presuda u predmetu *Kvočka* i drugi, paragraf 180 i fusnota 343.

²⁰⁸ Prvostepena presuda u predmetu *Furundžija*, paragraf 186.

4.3.2 Mučenje i druge radnje seksualnog nasilja u sudskoj praksi Suda BiH

U Krivičnom zakonu BiH, zločin seksualnog nasilja kriminaliziran je kao zločin protiv čovječnosti, ali ne i kao ratni zločin.

Konkretno, član 172(1)(g) glasi, *inter alia*:

prisiljavanje druge osobe upotrebom sile ili prijetnje direktnim napadom na njezin život ili tijelo ili na život ili tijelo njoj bliske osobe, na ... s njim izjednačenu seksualnu radnju (silovanje).

Mučenje je propisano u Krivičnom zakonu BiH i kao zločin protiv čovječnosti²⁰⁹ i kao ratni zločin²¹⁰:

Konkretno, član 172(2)(e) definira mučenje na sljedeći način:

[...]

Mučenje jest namjerno nanošenje snažnog tjelesnog ili duševnog bola ili patnje osobi zadržanoj od strane počinioca ili pod nadzorom počinioca, izuzimajući bol ili patnju koja je posljedica isključivo izvršenja zakonitih sankcija.²¹¹

Članovi 173., 174. i 175. kriminaliziraju mučenje kao ratni zločin nad zaštićenim kategorijama ali ga ne definiraju detaljnije:

... ubijanja, namjerno nanošenje osobi snažnog tjelesnog ili duševnog bola ili patnje (mučenje), nečovječno postupanje, biološke, medicinske ili druge znanstvene eksperimente, uzimanje tkiva ili organa radi transplantacije, nanošenje velikih patnji ili ozljeda tijela ili povreda zdravlja.²¹²

U predmetu *Lelek*, Sud BiH definirao je taj zločin kao „svaki drugi oblik seksualnog nasilja usporedive težine”. Sud BiH oslanjao se na definiciju seksualnog nasilja koju je utvrdio MKSJ u predmetu *Stakić*, koja glasi: „sva teška zlostavljanja seksualne prirode koja se nanose ličnom integritetu korištenjem prinude ili zastrašivanja na način koji vrijeđa ili ponižava dostojanstvo žrtve.”²¹³ Sud BiH dalje je objasnio da „[z]a razliku od radnje prisiljavanja druge osobe na seksualni odnos ili sa seksualnim odnosom izjednačenu radnju, MKSJ definira seksualno nasilje kao širi pojam od silovanja i obuhvata i takva krivična djela kao što je... napastovanje”.²¹⁴

²⁰⁹ Član 172(1)(f), Krivičnog zakona BiH.

²¹⁰ Član 173(1)(c) – ratni zločin protiv civilnog stanovništva, 174(a) – ratni zločin protiv ranjenih i bolesnih; 175(a) – ratni zločin protiv ratnih zarobljenika, Krivični zakon BiH.

²¹¹ Član 172(2)(e) Krivičnog zakona BiH.

²¹² Član 173(1)(c), 174(a), i 175(a) Krivičnog zakona BiH.

²¹³ Prvostepena presuda u predmetu *Lelek*, str. 44 (oslanja se na predmet *Tužilac protiv Stakića i dr.*, (Prijeđor), predmet broj IT-97-24, prvostepena presuda (31. juli 2003.), paragraf 757.).

²¹⁴ *Ibid.*

Optužnica u predmetu *Lelek* navodi, između ostalog, da je Lelek naoružan došao u kuću starije žene i natjerao je „da miluje njegov spolni organ, dok je šamarao i tukao i psovao joj „tursku mater“”.²¹⁵ Lelek se za ovu radnju tereti za „počinjenje radnje koja je izjednačena sa seksualnim odnosom (silovanjem)“ u skladu sa članom 172(1)(g) Krivičnog zakona BiH. Međutim, pretresno vijeće je zaključilo da su ove radnje „sadržavale elemente prisiljavanja druge osobe upotrebom sile ili prijetnje direktnim napadom na njezin život ili tijelo ili na život...na drugi oblik teškog seksualnog nasilje“. Vijeće je zaključilo da „teško seksualno nasilje predstavlja precizniju inkriminaciju“ jer „seksualna radnja izjednačena seksualnom odnosu pretpostavlja penetraciju spolnog organa, predmeta ili nekog drugog dijela tijela u bilo koji dio tijela žrtve“, a u konkretnom slučaju, nije došlo do penetracije.²¹⁶

U istom predmetu, Lelek je optužen da je učestvovao u teškom oduzimanju fizičke slobode i prisilnim nestancima muškaraca - civila bošnjačke etničke pripadnosti, te je jednom prilikom prisilio suprugu jednog od njih „da se skine do gola i da skine svoju osamdesetogodišnju majku do gola, iznuđujući im novac“.²¹⁷ Iz prvostepene presude također se vidi da je supruzi naređeno i da gola sjedne na stomak svog supruga koji je prethodno nožem uboden u stomak.²¹⁸ Za ovo krivično djelo, Lelek je oglašen krivim za mučenje. Primjetno je da, iako međunarodni sudovi prepoznaju da prisilno obnaživanje može predstavljati seksualno nasilje, prvostepeno vijeće nije izričito razmatralo da li prisilno obnaživanje u sklopu ove tačke optužnice čini seksualno nasilje koje predstavlja mučenje (ili drugi zločin seksualnog nasilja).²¹⁹ Propuštajući da to učini, prvostepeno vijeće je propustilo moguću priliku da u potpunosti obuhvati prirodu i opseg zločina.

Sud BiH je definiciju „drugih oblika seksualnog nasilja usporedive težine“ iz predmeta *Lelek* citirao u nekoliko predmeta.²²⁰ U tim predmetima, optuženi su se teretili i oglasili krivim za ovaj zločin za različite seksualne radnje koje nisu uključivale seksualnu penetraciju. Naprimjer, u drugostepenoj presudi u predmetu *Mejakić i drugi*, trojica optuženih optuženi su i oglašeni krivim, po osnovu njihovog djelovanja u okviru udruženog zločinačkog poduhvata, za seksualno zlostavljanje dviju žena zatočenih u logoru Omarska. Protupravne radnje sastojale se od ljubljenja jedne ženske osobe po cijelom licu, stiskanje grudi i stražnjice, skidanja donjeg veša, pokušavajući da sa njom ima seksualni odnos, te

²¹⁵ Optužnica u predmetu *Lelek* od 31. marta 2008, str. 3. *Vidjeti također* prvostepenu presudu u predmetu *Lelek*, str. 38.

²¹⁶ Prvostepena presuda u predmetu *Lelek*, str. 38-39.

²¹⁷ Optužnica u predmetu *Lelek* od 31. marta 2008. godine, str. 2, 4. Treba primijetiti da iz optužnice nije jasno za koji se tačno zločin optuženi tereti za ovu radnju.

²¹⁸ Prvostepena presuda u predmetu *Lelek*, str. 27.

²¹⁹ Prvostepena presuda u predmetu *Lelek*, str. 26-28.

²²⁰ *Vidjeti, naprimjer*, prvostepenu presudu u predmetu *Mejakić i drugi*, str. 203 (*u kojoj se navodi*: „[s]eksualno nasilje je širi pojam od silovanja i uključuje takva djela kao što su seksualno ropstvo ili napastovanje“); prvostepena presuda u predmetu *Pinčić*, str. 32 (*u kojoj se navodi da* „međunarodna krivična pravila kažnjavaju ne samo silovanje nego i svaki teški seksualni nasrtaj kod kojeg ne dođe do stvarne penetracije. Reklo bi se da zabrana obuhvata sva teška zlostavljanja spolne prirode koja se nanose moralnom i tjelesnom integritetu osobe korištenjem prinude, prijetnje ili zastrašivanja, na način koji degradira ili ponižava dostojanstvo žrtve.); Drugostepena presuda u predmetu *Radić i drugi*, str. 172 (*citirajući* definiciju seksualnog nasilja utvrđenu u predmetu *Akayesu*: „seksualno nasilje ne ograničava se samo na fizički napad na ljudsko tijelo i može uključivati radnje bez penetracije ili čak i fizički kontakt, kao javno pokazivanje golotinje“, kao i definiciju iz prvostepene presude u predmetu *Lelek*).

također pokušaja prisile druge žene na seksualni odnos.²²¹ U predmetu *Radić i drugi*, Radić je optužen²²² i oglašen krivim jer je petnaestogodišnjoj djevojčici koja je bila zatočena u logoru Vojno „naredio da skine odjeću i rekao da će on njoj pružiti posebno zadovoljstvo“, a zatim joj „strgnuo odjeću, i naredio joj da gola sjedne između njega i još jednog muškaraca; zatim je naredio tom muškarcu da ode i onda joj rekao da može da bira da li će imati s njim seksualni odnos ili će ga oralno zadovoljiti“. ²²³ Sudsko vijeće je zaključilo da „[o]va konkretna radnja predstavlja... seksualno nasilje s obzirom da nije došlo do penetracije“. ²²⁴ U istom predmetu, svi optuženici otpušteni su i oglašeni krivim, po osnovu njihovog djelovanja u okviru udruženog zločinačkog poduhvata, za pokušaj silovanja žene zatočene u logoru Vojno. ²²⁵

Međutim, u drugim predmetima, Tužilaštvo BiH i Sud BiH nisu se bavili ocjenom da li određene radnje seksualne prirode kojima su žrtve podvrgavane predstavljaju seksualno nasilje. Naprimjer, u predmetu *Veselinović*, optuženi se tereti, između ostalog, za maltretiranje žene koju je „presreo na putu, uhvativši je za grudi odgurao do drveta i prislonio je uz drvo, te nakon toga joj iz pištolja ispalio više metaka iznad glave“. ²²⁶ U skladu sa sporazumom o priznanju krivice, optuženi je oglašen krivim za mučenje za ovaj vid protupravnog ponašanja. ²²⁷ Seksualni aspekt ove radnje nije oslovljen ni u optužnici, ni u presudi.

221 Vidjeti optužnicu u predmetu *Mejakić i drugi* od 7. jula 2006. godine, str. 3, 5, 6, 9 i 12 (*u kojoj su se* Mejakić, Gruban, i Knežević teretili za ove radnje za „druge oblike seksualnog nasilja“ u skladu sa članom 172(1)(g) Krivičnog zakona BiH. Mejakić i Gruban su optuženi u vezi sa članom 29., 180(1) i 180(2) Krivičnog zakona BiH, dok je Knežević optužen u vezi sa članom 29. i 180(1)); prvostepena presuda *Mejakić i drugi* (2008.), str. 2, 5, 7, 8, 10, 13-14, i 128-131 (*kojom se osuđuju* Mejakić, Gruban i Knežević po svim tačkama optužnice za gore navedene zločine); drugostepena presuda *Mejakić i drugi*, str. 3-4 i paragraf 60, 97 (*u kojoj se preinačava* prvostepena presuda *oglašavajući* Mejakića i Grubana krivim za krivična djela navedena u optužnici samo po osnovu njihovog djelovanja u okviru udruženog zločinačkog poduhvata u skladu sa članom 29. i 180(1) Krivičnog zakona BiH).

222 Vidjeti optužnicu u predmetu *Radić i drugi*, od 14. maja 2008. godine, str. 6 (*koja tereti* Radića za ovu radnju za krivično djelo „drugih oblika seksualnog nasilja“ u skladu sa članom 172(1)(g) Krivičnog zakona BiH. Iz optužnice nije jasno po kojem obliku odgovornosti se optuženi teretio za ovo konkretno djelo).

223 Prvostepena presuda u predmetu *Radić i drugi*, str. 105-106.

224 Drugostepena presuda u predmetu *Radić i drugi*, str. 10-11, 24, 182-183 (*oglašava krivim* Radića za ove protupravne radnje za progon u vezi sa, između ostalog, „drugim oblicima seksualnog nasilja“ u skladu sa članom 172(1)(h), u vezi sa članom 172(1)(g), kao i članom 29. i 180(1) Krivičnog zakona BiH). Vidjeti također prvostepenu presudu u predmetu *Radić i drugi*, str. 6, 17, 103-106.

225 Vidjeti optužnicu u predmetu *Radić i drugi*, str. 6-7, 10, 13, 17-19. Treba primijetiti da su se i Radić i Šunjić također teretili za ovo djelo u sklopu komandne odgovornosti. Optužnica u predmetu *Radić i drugi*, str. 6-7, 10. Vidjeti također drugostepenu presudu u predmetu *Radić i drugi*, str. 207-210, 11-12, 15, 18, 23-26 (*kojom se* svi optuženi oglašavaju krivim za zločin progona u vezi sa, između ostalog, „drugim oblicima seksualnog nasilja“ u skladu sa članom 172(1)(h), u vezi sa članom 172(1)(g), kao i članom 29. i 180(1) Krivičnog zakona BiH). Vidjeti također *Radić i drugi*, str. 7, 10, 12, 16-17, 128-130.

226 Optužnica u predmetu *Veselinović* od 29. juna 2009. godine, str. 3. Treba primijetiti da iz optužnice nije jasno za koji je tačno djelo Veselinović bio terećen počinjenjem ove radnje.

227 Vidjeti prvostepenu presudu u predmetu *Veselinović*, str. 2, 4, 13.

U predmetu *Marković*, optuženi se tereti i za silovanje i za mučenje zbog silovanja maloljetne djevojčice.²²⁸ Pretresno vijeće oglasilo ga je krivim za silovanje, ali ne i za mučenje. Sud BiH je istakao da pod određenim okolnostima, silovanje može predstavljati mučenje.²²⁹ Sud BiH je dalje zaključio da je silovanje uzrokovalo žrtvi „psihičku traumu i patnju“, i da je počinjeno sa diskriminatornom namjerom, kako je, među ostalim, pokazano činjenicom da je optuženi znao da je žrtva bila hrvatske etničke pripadnosti.²³⁰ Međutim, u pogledu kvalifikacije, Sud je zaključio da se u radnjama optuženog ne stižu obilježja mučenja jer „činjenični supstrat optužnice ne sadrži elemente mučenja, ni objektivne, koje se odnose na radnje izvršenja, a ni subjektivne koje bi navodile na postojanje namjere (svijesti) i htijenja optuženog da se oštećenju nanese mučenje“.²³¹

U predmetu *Lazarević*, optuženi je oglašen krivim jer je dozvoljavo grupi srpskih vojnika da ulaze u zatvor kojem su bili zatvoreni civili, a jednom prilikom su neidentifikovani vojnici prisilili muške zatvorenike na oralni seksualni odnos.²³² Iako prisilni felacio predstavlja silovanje, optuženi je za ovaj i za druge neseksualne radnje optužen u skladu sa članom 173(1)(c), koji propisuje mučenje i nečovječno postupanje. Pretresno vijeće je zaključilo da je optuženi kriv za nečovječno postupanje, a ne mučenje, obrazlažući da „radnje koje je činio optuženi u relevantnom vremenskom periodu ne dosežu standard koji zahtjeva kvalifikaciju mučenja“. Konkretnije govoreći, pretresno vijeće je zaključilo da radnje nisu dosegle potrebni prag „teške“ boli ili patnje da bi predstavljale mučenje. Ova zaključak u odnosu na optužbu za seksualno nasilje u suprotnosti je sa sudskom praksom MKSJ-a i MKSR-a, kao i Suda BiH, koji je utvrdio da seksualno nasilje neophodno dovodi do teške tjelesne ili duševne boli ili patnje. Optuženi je oslobođen odgovornosti za ova djela na pretresu pred žalbenim vijećem 2010. godine, kada je vijeće zaključilo da Lazarević nije imao stvarnu kontrolu nad neposrednim počinocima i da dokazi ne potkrijepljuju zaključak da je on omogućavao seksualno nasilje.²³³

Dosljednost u utvrđivanju seksualne prirode zločina počinjenih u oružanom sukobu može doprinjeti razvoju **istorijskog svjedočanstva o opsegu seksualnog nasilja tokom sukoba u BiH** i o naporima države da se kazne odgovorni. Osim toga, **objelodanjivanje prirode povreda koje su pretrpile žrtve može doprinjeti destigmatizaciji žrtava i zajednice te pomoći preživjelima u ostvarivanju prava na odštetu**. Iz tih razloga Misija OSCE-a ističe potrebu za ulaganjem stalnih napora Tužilaštva BiH i Suda BiH kako bi osigurali da djela koja predstavljaju „bilo koji drugi oblik seksualnog nasilja usporedive težine“ i seksualna priroda radnji kvalificiranih kao mučenje budu dosljedno i jasno navedena u optužnicama i presudama koje uključuju optužbe o seksualnom nasilju u oružanom sukobu.

228 Optužnica u predmetu *Marković*, str. 1-2.

229 Prvostepena presuda u predmetu *Marković*, str. 34.

230 Prvostepena presuda u predmetu *Marković*, str. 32-33.

231 Prvostepena presuda u predmetu *Marković*, str. 33. *Vidjeti također drugostepenu presudu Marković*, str. 3 (kojom se u cjelosti potvrđuje prvostepena presuda).

232 Prvostepena presuda u predmetu *Lazarević i drugi*, str. 2-4, 64-66.

233 Drugostepena presuda u predmetu *Lazarević i dr.*, paragraf 195-196.

4.4 Silovanje i seksualno nasilje kao zločin protiv čovječnosti progonom

4.4.1 Silovanje i seksualno nasilje kao zločin protiv čovječnosti progonom u međunarodnoj sudskoj praksi

Statuti MKSJ-a i MKSR-a propisuju progon kao zločin protiv čovječnosti na političkoj, rasnoj i vjerskoj osnovi.²³⁴ Statut Specijalnog suda za Sierra Leone uz to još priznaje i progon po osnovu etničke pripadnosti.²³⁵

Osim osnova navedenih u Statutima MKSJ-a, MKSR-a i Međunarodnog krivičnog suda, u Rimskom statutu navode se i progon po nacionalnom, kulturnom i rodnom osnovu, kao i „druge osnove koje se općenito prema međunarodnom pravu smatraju nedopustivim, u vezi sa bilo kojom radnjom opisanom u članu 7(1) Statuta ili s bilo kojim krivičnim djelom u nadležnosti Suda”.²³⁶ Ovo je prvi put da je rod predviđen kao osnova za progon u nekom međunarodnom pravnom instrumentu.

MKSJ definira elemente krivičnog djela progona kao:

Radnje ili propuste:

1. kojima se vrši činjenična diskriminacija, ili koji odriču ili krše neko temeljno pravo ugrađeno u međunarodno običajno ili ugovorno pravo (*actus reus*); i
2. koji su izvršeni s mišljeno, sa namjerom diskriminiranja na osnovu rase, vjere ili političkog uvjerenja (*mens rea*).²³⁷

Iako Statuti MKSJ-a i MKSR-a ne priznaju progon na osnovu roda, u nekoliko predmeta je zaključeno da silovanje i drugi oblici seksualnog nasilja predstavljaju vrstu progona na političkoj, rasnoj i vjerskoj osnovi.²³⁸

²³⁴ Vidjeti Rimski statut, član 5(h); Statut MKSR-a, član 3(h).

²³⁵ Vidjeti Statut Specijalnog suda za Sierra Leone, član 2(h).

²³⁶ Vidjeti Rimski statut, član 7(1)(h).

²³⁷ Prvostepena presuda u predmetu *Stakić*, paragraf 732. Vidjeti također *Tužilac protiv Kupreškića i dr.*, predmet broj IT-95-16, prvostepena presuda (14. januar 2000.), paragraf 621, *Tužilac protiv Tadića*, predmet broj IT-94-1, mišljenje i presuda, prvostepena presuda (7. maj 1997.), paragraf 697, 715.

²³⁸ Vidjeti, naprimjer *Tužilac protiv Todorovića*, (Bosanski Šamac), predmet broj IT-95-9/1, odluka o krivičnoj sankciji (31. juli 2001.), paragraf 3, 9, 17, 38-40 (*kojom se Todorović oglašava krivim*, temeljem sporazuma o priznanju krivice, za progon za djela seksualnog nasilja, uključujući prisilni oralni seksualni odnos, nad muškarcima zatvorenim u policijskim stanicama); *Kvočka i drugi*, prvostepena presuda, paragraf 546-561 (*kojom se optuženi oglašava krivim za progon za djela koja uključuju i seksualni napad i silovanje žena zatočenih u logoru Omarska*); *Tužilac protiv Nahimana i dr.* („Medijski predmet”) predmet broj ICTR-99-52, prvostepena presuda (3. decembar 2003.), paragraf 1069, 1079, 1092-1094 (*kojom se optuženi oglašavaju krivim za progon za djela koja uključuju prikazivanje u medijima „Tutsi žena kao femme fatale i slanja poruka da su Tutsi žene zavodljivi agenti neprijatelja”, što je „seksualni napad na žene učinilo predvidljivom posljedicom”).*

Elementi zločina MKS-a definiraju elemente krivičnog djela progona na sljedeći način:

1. Počinilac je, suprotno međunarodnom pravu, teško lišio jednu ili više osoba osnovnih prava.
2. Počinilac je ciljao takvu osobu ili osobe usljed istovjetnosti grupe ili zajednice ili je ciljao grupu ili zajednicu kao takve.
3. Takvo ciljanje je bilo zasnovano na političkoj, rasnoj, nacionalnoj, etničkoj, kulturnoj, vjerskoj, rodnoj osnovi, definisanoj u članu 7(3) Statuta ili na drugim osnovama koje su općenito priznate kao nedopustive prema međunarodnom pravu.
4. Radnja je počinjena u vezi sa bilo kojim djelom navedenim u članu 7(1) Statuta ili bilo kojim krivičnim djelom u nadležnosti Suda.
5. Radnja je počinjena kao dio širokog i sistematskog napada usmjerenog na civilno stanovništvo.
6. Počinilac je znao da je radnja dio ili je namjeravao da radnja bude dio širokog i sistematskog napada usmjerenog na civilno stanovništvo.²³⁹

MKS do danas još nije donio osuđujuću presudu za krivično djelo progona po osnovu roda; iako je u jednom predmetu tužilaštvo navelo optužbu za rodno-zasnovani progon, ali sudsko vijeće je nije potvrdilo.²⁴⁰

4.4.2 Silovanje i seksualno nasilje kao zločin protiv čovječnosti progonom u sudskoj praksi Suda BiH

Progon kao zločin protiv čovječnosti propisan je u članu 172(1)(h) Krivičnog zakona BiH. Na sličan način kao i Rimski statut, Krivični zakon BiH prepoznaje progon na „političkoj, rasnoj, nacionalnoj, etničkoj, kulturnoj, vjerskoj, spolnoj ili drugoj osnovi koja je univerzalno prihvaćena kao nedopustiva po međunarodnom pravu, u vezi s bilo kojim krivičnim djelom iz ovog stava ovog člana, bilo kojim krivičnim djelom propisanim u članu 172(1) Krivičnog zakona BiH ili bilo kojim krivičnim djelom u nadležnosti Suda Bosne i Hercegovine”.

Sud BiH definirao je elemente progona, na osnovu odredbe iz člana 172(2)(g) Krivičnog zakona BiH,²⁴¹ kao:

1. namjerno i teško uskraćivanje osnovnih prava;
2. suprotno međunarodnom pravu;

²³⁹ Vidjeti Elemente zločina MKS-a, član 7(1)(h). Vidjeti također Rimski statut, član 7(2)(g) (koji definira progon kao „namjerno i teško lišavanje osnovnih prava, suprotno međunarodnom pravu, a koje se preduzima prema određenim licima samo zato što ta lica pripadaju određenoj grupi ili kolektivu”).

²⁴⁰ Vidjeti Women's Initiatives for Gender Justice, *Gender Report Card of the International Criminal Court 2012*, (Ženska inicijativa za rodnu pravdu, Izvještaj o rodnoj osjetljivosti Međunarodnog krivičnog suda (2012), dostupan na: <http://www.iccwomen.org/documents/Gender-Report-Card-on-the-ICC-2012.pdf>, str. 104-105, 116 (u kojem se navodi da je optuženi Callixte Mbarushimana (Demokratska Republika Kongo) bio optužen, između ostalog, za progon po osnovu roda).

²⁴¹ Član 172(2)(g) Krivičnog zakona BiH propisuje progon kao zločin protiv čovječnosti, u skladu sa definicijom u Rimskom statutu, kao: „namjerno i teško, međunarodnom pravu suprotno uskraćivanje osnovnih prava, zbog pripadnosti skupini ljudi ili zajednici”.

3. bilo koje grupe ljudi ili kolektiva;
4. na političkoj, rasnoj, nacionalnoj, etničkoj, kulturnoj, vjerskoj, polnoj ili drugoj osnovi koja je univerzalno prihvaćena kao nedopustiva po međunarodnom pravu;
5. u vezi s bilo kojim krivičnim djelom propisanim ovim zakonom [Krivičnim zakonom BiH] ili bilo kojim krivičnim djelom u nadležnosti Suda BiH.²⁴²

U nekoliko predmeta pred Sudom BiH optužena lica teretila su se i bila oglašena krivim za progon za zločin seksualnog nasilja na političkoj, rasnoj, nacionalnoj, etničkoj i kulturnoj osnovi.²⁴³ Međutim, samo u tri predmeta utvrđeno je da je počinjen progon, između ostalog, po osnovu roda. Prema saznanjima Misije OSCE-a, to je **prvi put da se pred jednim međunarodnim ili nacionalnim krivičnim sudom utvrdilo da seksualno nasilje predstavlja zločin protiv čovječnosti kao rodno-zasnovani progon.**

Znakovito je što je Sud BiH utvrdio da zločin seksualnog nasilja predstavlja rodno-zasnovani progon u predmetu *Samardžić*, koji je ujedno bio i prvi predmet ratnih zločina koji je uključivao zločin seksualnog nasilja pred tim Sudom. Samardžić se teretio da je počinio razne zločine protiv bošnjačkog stanovništva u opštini Foča, uključujući fizičko maltretiranje i ubistvo zatvorenih civila, kao i silovanje i seksualno ropstvo žena i djevojčica u „Karamanovoj kući“ i na drugim lokacijama. Za ova djela, Samardžić se teretio za progon na nacionalnoj, etničkoj, vjerskoj i rodnoj osnovi; ubistvo, odvođenje u ropstvo, deportaciju, zatvaranje, seksualno ropstvo i druga nečovječna postupanja.²⁴⁴ Međutim, iz optužnice nije moguće ustanoviti kako je Tužilaštvo cijenilo navodne radnje kako bi predstavljale djelo prema odredbi za koju se optuženi teretio. U postupku po žalbi, Samardžić je oglašen krivim za progon na nacionalnoj, etničkoj, vjerskoj i rodnoj osnovi deportacijom, zatvaranjem, silovanjem, seksualnim ropstvom i drugim nečovječnim postupanjem.²⁴⁵ Iako je za sva navodna djela utvrđeno da predstavljaju progon, u žalbenoj presudi nije precizno navedeno koja djela predstavljaju rodno-zasnovani progon.

²⁴² Vidjeti prvostepenu presudu u predmetu *Mejakić i drugi*, str. 192. Vidjeti također drugostepenu presudu u predmetu *Bundalo i drugi*, str. 93.

²⁴³ Naprimjer, u predmetu *Šimšić*, koji je bio drugi predmet pred Sudom BiH koji je uključivao optužbe za seksualno nasilje, optuženi se teretio i oglasio krivim za progon na političkim, nacionalnim, etničkim, kulturnim i vjerskim osnovama silovanjem žena i djevojčica zatvorenih u osnovnoj školi u Višegradu. Vidjeti, naprimjer, optužnicu u predmetu *Šimšić* od 28. juna 2005. godine, str. 1-6; drugostepena presuda u predmetu *Šimšić*, str. 1-4. U predmetu *Radić i drugi*, optuženi su se teretili za progon zbog radnji koje su uključivale silovanje i druge radnje seksualnog nasilja počinjene nad ženama i djevojčicama u logoru Vojno. U optužnici se ne navode konkretne osnove progona za koje se optuženi terete. Optuženi su oglašeni krivim za krivično djelo progon na političkim, nacionalnim i vjerskim osnovama. Vidjeti optužnicu u predmetu *Radić i drugi* od 14. maja 2008. godine, str. 1-19; Vidjeti drugostepenu presudu u predmetu *Radić i drugi*, str. 5-26 i paragraf 692-693. U predmetu *Bundalo i drugi*, optuženi Bundalo i Zeljaja teretili su se za progon na političkoj, nacionalnoj, etničkoj, kulturnoj i vjerskoj osnovi radnjama koje su uključivale odvođenje sedam djevojčica zatvornih u osnovnoj školi u Miljevini i Foči, gdje su držane u seksualnom ropstvu, kao i silovanjem žena zatočenih u školi od strane vojnika kojima je dozvoljeno da ulaze u školu po volji. Zeljaja je oglašen krivim za ova djela za progon isključivo na vjerskim i etničkim osnovama, počinjenim zatvaranjem i silovanjem. Bundalo je oslobođen po ovim konkretnim tačkama optužnice. Vidjeti optužnicu *Bundalo i drugi* od 13. oktobra 2009. godine, str. 1-8; drugostepena presuda u predmetu *Bundalo i drugi*, str. 5-16.

²⁴⁴ Vidjeti optužnicu u predmetu *Samardžić* od 9. februara 2006. godine, str. 2-6 (u skladu sa članom 172(1)(a), (c), (d), (e), (g), (h), i (k) Krivičnog zakona BiH).

²⁴⁵ Drugostepena presuda u predmetu *Samardžić*, str. 1-4, 20 (u skladu sa članom 172(1)(h), u vezi sa tačkama (d), (e), (g), i (k) Krivičnog zakona BiH).

U predmetu *Kujundžić*, optuženi se prvobitno teretio za progon na nacionalnoj, etničkoj, vjerskoj i rodnoj osnovi počinjen ubistvom, odvođenjem u ropstvo, preseljenjem, mučenjem, silovanjem, seksualnim ropstvom i drugim nečovječnim postupanjima.²⁴⁶ Kao i u predmetu *Samardžić*, nije bilo moguće povezati osnovu za progon sa svakim navodnim djelom zbog nepreciznosti u optužnici. U izmijenjenoj optužnici, međutim, usprkos optužbi za silovanje i seksualno ropstvo, rod nije spomenut kao osnova za navodni progon.²⁴⁷ Bez obzira na to, pretresno vijeće je zaključilo da je optuženi počinio progon na etničkoj, vjerskoj, nacionalnoj, kulturnoj i rodnoj osnovi.²⁴⁸ Važno je primijetiti da je za razliku od presude u predmetu *Samardžić*, presuda u predmetu *Kujundžić* jasno povezala osnove za progon sa svakim djelom u osnovi zločina. Tako je pretresno vijeće konkretno zaključilo da sva djela koje je počinio optuženi predstavljaju progon na etničkoj, vjerskoj, nacionalnoj i kulturnoj osnovi, dok zločini seksualnog nasilja, uključujući silovanje žene i djevojčice, kao i držanje djevojčice u seksualnom ropstvu dodatno predstavljaju rodno-zasnovani progon.²⁴⁹

Konačno, u predmetu *Perković*, optuženi se teretio i oglašen je krivim, u skladu sa sporazumom o priznanju krivice, za progon na nacionalnoj, etničkoj, vjerskoj i rodnoj osnovi za različita djela uključujući ubistvo, zatvaranje, mučenje i silovanje.²⁵⁰ Usprkos činjenici da se po optužnici odlučivalo tri mjeseca nakon presude u predmetu *Kujundžić*, ni u optužnici ni u prvostepenoj presudi ne povezuje se konkretna osnova progona sa svakim djelom u osnovi zločina.²⁵¹

Kao prve pravosudne insitucije koje su procesuirale i izrekle osuđujuću presudu za rodno-zasnovani progon kao zločin protiv čovječnosti, Tužilaštvo BiH i Sud BiH zaslužuju da im se oda priznanje za njihov rad na osiguravanju pravilnog kvalificiranja i primjene krivičnog djela progona. Sudska praksa koja je nastala kao rezultat presude u predmetu *Kujundžić* treba se koristiti u budućim predmetima pred Sudom BiH kada to bude primjereno.

246 Optužnica u predmetu *Kujundžić* od 26. decembra 2007. godine, str. 1-4.

247 Optužnica u predmetu *Kujundžić* od 29. maja 2009. godine, str. 1-4.

248 Prvostepena presuda u predmetu *Kujundžić*, str. 1-4. *Vidjeti također* drugostepenu presudu u predmetu *Kujundžić*, str. 3-5.

249 *Vidjeti* prvostepenu presudu u predmetu *Kujundžić*, paragraf 591. (*u kojem se zaključuje* da „[s]vaka počinjena radnja od strane optuženog Predraga Kujundžića učinjena je uz diskriminatornu namjeru, upravo iz razloga pripadnosti žrtve drugoj etničkoj, vjerskoj, nacionalnoj i kulturnoj pripadnosti. Vijeće zaključuje da su sve te radnje za namjeru upravo i imale diskriminaciju žrtava po osnovu ove pripadnosti, kao i na spolnoj osnovi (u slučaju silovanja svjedokinja „2” i „4” i držanja u seksualnom ropstvu svjedokinje „2”) što je nesumnjivo protivno pravilima međunarodnog prava. Ovakav zaključak je zasnovan na riječima i radnjama optuženog prilikom počinjenja predmetnih zločina, kako će to u nastavku presude biti detaljnije obrazloženo [...]”).

250 *Vidjeti* optužnicu u predmetu *Perković* od 8. aprila 2009. godine, str. 1-4 (u skladu sa članom 172(h), u vezi sa tačkama (a), (e), (f), (g) i (i) Krivičnog zakona BiH).

251 *Vidjeti* optužnicu u predmetu *Perković* od 8. aprila 2009. godine, str. 1-4 (u skladu sa članom 172(h), u vezi sa tačkama (a), (e), (f), (g) i (i) Krivičnog zakona BiH). *Vidjeti također* prvostepenu presudu u predmetu *Perković*, str. 1-3.

5. Preporuke

5.1 Preporuke Tužilaštvu BiH i Sudu BiH

- i. S obzirom na rasprostranjenost zločina seksualnog nasilja, relativno veliki broj ovih predmeta koji još nisu okončani, te obavezu BiH da učinkovito istraži i krivično goni takve zločine, Tužilaštvo BiH treba izraditi politiku u pogledu određivanja prioriteta, sprovođenja istrage i krivičnog gonjenja zločina seksualnog nasilja u oružanom sukobu te osigurati namjenske kapacitete za izvršenje ovog zadatka. Kratak pregled takve politike bi trebao biti dostupan široj javnosti, a posebno onima koji su preživjeli seksualno nasilje.
- ii. Tužioci i sudije trebaju biti ustrajni u svom nastojanju da osiguraju da se navodi koji se odnose na zločin seksualnog nasilja u svim njegovim oblicima pravilno razmotre i u skladu s tim kvalificiraju kako bi se stvarna priroda i opseg povreda koje su žrtve pretrpile u potpunosti odrazili u optužnicama i presudama.
- iii. Sud BiH i Tužilaštvo BiH također trebaju osigurati da sve sudije, tužioci, istražitelji i relevantno osoblje za podršku imaju priliku da dobiju odgovarajuću obuku i učestvuju u razmjeni iskustava sa kolegama u vezi sa istragama, krivičnim gonjenjem i suđenjem u predmetima zločina seksualnog nasilja u oružanom sukobu. U tom smislu, predsjednik Suda BiH i rukovodilac Posebnog odjela za ratne zločine bi trebali identificirati specifične potrebe, te o njima obavijestiti pružatelje obuke (vidjeti Preporuku (viii) u dijelu 5.3 *infra* za preporuke Misije OSCE-a na ovu temu).
- iv. Stranke i branitelji u postupku se trebaju suzdržati od postavljanja pitanja o ranijem seksualnom ponašanju žrtve zločina seksualnog nasilja i od pokušaja izvođenja takvih dokaza kao što je propisano članom 264(1) Zakona o krivičnom postupku BiH. Sudije trebaju biti predostrožne kako bi odmah prekinule takav način ispitivanja kada se dogodi. Sudije bi trebale razmotriti zabranu pitanja u vezi sa naknadnim seksualnim ponašanjem žrtve u skladu sa najboljom međunarodnom praksom.
- v. Sudije bi trebale tumačiti član 264. Zakona o krivičnom postupku BiH na način da se postigne ravnoteža između prava optuženog na pravično suđenje i nepostojanja zakonskog uslova za dokazivanje nepristanka žrtve. Konkretno, sudije bi trebale insistirati na održavanju *in camera* ročišta na kojem će se odlučiti o relevantnosti i vjerodostojnosti takvih dokaza i na taj način zaštititi prava žrtava seksualnog nasilja.
- vi. Misija OSCE-a preporučuje da, u nedostatku odredbe u Zakonu o krivičnom postupku, Sud BiH standardizira svoju praksu u kojoj priznaje nepostojanje zahtjeva za potkrijepljenjem iskaza svjedoka-žrtava seksualnog nasilja kako bi se osiguralo da se u potpunosti shvati priroda zločina seksualnog nasilja u svim postupcima pred Sudom BiH.

5.2 Preporuke Ministarstvu pravde BiH i Parlamentarnoj skupštini BiH u vezi sa zakonskim okvirom

- vii. Kako bi se osiguralo da svaki slučaj silovanja u oružanom sukobu i drugi oblici seksualnog nasilja budu prepoznati kao takvi i da budu pravilno kvalificirani i presuđeni, Misija OSCE-a preporučuje da Parlamentarna skupština BiH hitno usvoji izmjene i dopune člana 172(1)(g) i 173(1)(e) Krivičnog zakona BiH kako bi se uskladio sa međunarodnim standardima.

5.3 Preporuke Visokom sudskom i tužilačkom vijeću BiH, Centrima za edukaciju sudija i tužilaca i drugim pružateljima obuke

- viii. Pružatelji obuke - posebno Centri za edukaciju sudija i tužilaca i Odsjek Krivične Odbrane (OKO) Ministarstva pravde BiH – trebaju pružati obuku o zločinu seksualnog nasilja u oružanom sukobu, sa posebnim osvrtom na sljedeće oblasti:
 - a. prepoznavanje dokaza o protupravnim radnjama koje se mogu svrstati u kategoriju silovanja, seksualnog ropstva, porobljavanja, mučenja, rodno-zasnovanog progona i bilo kojeg drugog oblika seksualnog nasilja usporedive težine;
 - b. opseg i primjenu posebnih pravila o dokazima u slučajevima seksualnih delikata.

5.4 Preporuke međunarodnoj zajednici

- ix. Osigurati stalnu diplomatsku i finansijsku podršku naporima pravosudnih institucija BiH u borbi protiv nekažnjivosti za zločine seksualnog nasilja u oružanom sukobu kroz projekte kao što je Inicijativa Velike Britanije za prevenciju seksualnog nasilja u oružanom sukobu, kao i kroz povećanu podršku nevladinim organizacijama i udruženjima žrtava.

ANEKS 1 – Optuženi, osuđeni i oslobođeni za zločin seksualnog nasilja

* označava osuđene u skladu sa sporazumom o priznanju krivice

Predmet (po abecednom redu)	Ime i prezime	Optužen	Osuđen	Oslobođen
1. <i>Baričanin</i>	Saša Baričanin	✓	✓	-
2. <i>Bastah i dr.</i>	Predrag Bastah	✓	-	✓
	Goran Višković	✓	✓	-
3. <i>Bjelić*</i>	Veiz Bjelić	✓	✓	-
4. <i>Bogdanović</i>	Velibor Bogdanović	✓	✓	-
5. <i>Bundalo i dr.</i>	Ratko Bundalo	✓	-	✓
	Neđo Zeljaja	✓	✓	-
	Đorđislav Aškraba	-	-	-
6. <i>Damjanović</i>	Dragan Damjanović	✓	✓	-
7. <i>Dolić</i>	Darko Dolić	✓	-	✓
8. <i>Gazdić</i>	Jasko Gazdić	✓	✓	-
9. <i>Janković</i>	Gojko Janković	✓	✓	-
10. <i>Jević</i>	Duško Jević	✓	-	✓
	Mendeljev Đurić	✓	-	✓
	Goran Marković	-	-	-
	Neđo Ikonić	-	-	-
11. <i>Kličković</i>	Gojko Kličković	✓	-	✓
	Mladen Drljača	✓	-	✓
	Jovan Ostojić	-	-	-
12. <i>Kovać</i>	Ante Kovać	✓	✓	-
13. <i>Kujundžić</i>	Predrag Kujundžić	✓	✓	-
14. <i>Kurtović</i>	Zijad Kurtović	✓	✓	-
15. <i>Lalović</i>	Slavko Lalović	✓	✓	-

16. <i>Lazarević i dr.</i>	Sreten Lazarević	✓	-	✓
	Dragan Stanojević	-	-	-
	Mile Marković	-	-	-
	Slobodan Ostojić	-	-	-
17. <i>Lelek</i>	Željko Lelek	✓	✓	-
18. <i>Marković</i>	Miodrag Marković	✓	✓	-
19. <i>Mejakić i dr.</i>	Željko Mejakić	✓	✓	-
	Momčilo Gruban	✓	✓	-
	Duško Knežević	✓	✓	-
20. <i>Nikačević</i>	Miodrag Nikačević	✓	✓	-
21. <i>Novalić</i>	Ćerim Novalić	✓	✓	-
22. <i>Palija</i>	Jadranko Palija	✓	✓	-
23. <i>Perković*</i>	Stojan Perković	✓	✓	-
24. <i>Pinčić</i>	Zrinko Pinčić	✓	✓	-
25. <i>Radić</i>	Marko Radić	✓	✓	-
	Dragan Šunjić	✓	✓	-
	Damir Brekalo	✓	✓	-
	Mirko Vračević	✓	✓	-
26. <i>Samardžić</i>	Neđo Samardžić	✓	✓	-
27. <i>Savić Momir</i>	Momir Savić	✓	-	✓
28. <i>Savić i dr.</i>	Krsto Savić	✓	✓	-
	Milko Mučibabić	-	-	-
29. <i>Stanković</i>	Radovan Stanković	✓	✓	-
30. <i>Šimšić</i>	Boban Šimić	✓	✓	-
31. <i>Tanasković</i>	Nenad Tanasković	✓	✓	-
32. <i>Terzić</i>	Albina Terzić	✓	-	✓
33. <i>Tripković*</i>	Novica Tripković	✓	✓	-
34. <i>Veselinović*</i>	Rade Veselinović	✓	✓	-
35. <i>Vuković</i>	Radmilo Vuković	✓	-	✓
36. <i>Vuković i dr.</i>	Ranko Vuković	✓	-	✓
	Rajko Vuković	-	-	-
UKUPNO: 36 predmeta		45	33	12

ANEKS 2 – Spisak predmeta seksualnog nasilja u oružanom sukobu pred Sudom BiH (po abecednom redu)

A. Okončani predmeti pred Sudom BiH do 31. decembra 2013. godine

BARIČANIN

Tužilaštvo protiv Saše Baričanina, predmet broj S1 1 K 004648 12 KrŽ, drugostepena presuda, 28. mart 2012.

Tužilaštvo protiv Saše Baričanina, predmet broj S1 1 K004648 11 Krl, prvostepena presuda, 9. novembar 2011.

BASTAH I DR.

Tužilaštvo protiv Predraga Bastaha i dr., predmet broj X-KRŽ-05/122, drugostepena presuda, 22. februar 2011.

Tužilaštvo protiv Predraga Bastaha i dr., predmet broj X-KR-05/122, prvostepena presuda, 4. februar 2010.

BJELIĆ

Tužilaštvo protiv Veiza Bjelića, predmet broj X-KR-07/430-1, prvostepena presuda, 28. mart 2008.

BOGDANOVIĆ

Tužilaštvo protiv Velibora Bogdanovića, predmet broj S1 1K 003336 10 KrŽ, drugostepena presuda, 21. juni 2012.

Tužilaštvo protiv Velibora Bogdanovića, predmet broj S1 1 K 003336 10 Krl, prvostepena presuda, 29. august 2011.

BUNDALO I DR.

Tužilaštvo protiv Ratka Bundala i dr., predmet broj S1 1 K 005159 11 KŽŽ, trećestepena presuda, 18. juni 2013.

Tužilaštvo protiv Ratka Bundala i dr., predmet broj X-KRŽ-07/419, drugostepena presuda, 18. mart 2011.

Tužilaštvo protiv Ratka Bundala i dr., predmet broj X-KR-07/419, prvostepena presuda, 21. decembar 2009.

DAMJANOVIĆ

Tužilaštvo protiv Dragana Damjanovića, predmet broj X-KRŽ-05/51, drugostepena presuda, 13. juni 2007.

Tužilaštvo protiv Dragana Damjanovića, predmet broj X-KR-05/51, prvostepena presuda, 13. juni 2007.

DOLIĆ

Tužilaštvo protiv Darka Dolića, predmet broj S1 1 K 003433 11 KrŽ, drugostepena presuda, 1. decembar 2011.

Tužilaštvo protiv Darka Dolića, predmet broj X-KR-09/783, prvostepena presuda, 26. april 2011.

GAZDIĆ

Tužilaštvo protiv Jaska Gazdića, predmet broj S1 1 K 005718 11 KrŽ, drugostepena presuda, 17. juni 2013.

Tužilaštvo protiv Jaska Gazdića, predmet broj S1 1 K 005718 11 Krl, prvostepena presuda, 9. novembar 2012.

JANKOVIĆ

Tužilaštvo protiv Gojka Jankovića, predmet broj X-KRŽ-05/161, drugostepena presuda, 23. oktobar 2007.

Tužilaštvo protiv Gojka Jankovića, predmet broj X-KR-05/161, prvostepena presuda, 16. februar 2007.

JEVIĆ I DR.

Tužilaštvo protiv Duška Jevića i dr., predmet broj S1 1 K 003417 10 KrŽ, drugostepena presuda, 20. maj 2013.

Tužilaštvo protiv Duška Jevića i dr., predmet broj S1 1 K 003417 10 Krl, prvostepena presuda, 25. maj 2012.

KLIČKOVIĆ I DR.

Tužilaštvo protiv Gojka Kličkovića i dr., predmet broj S1 1 K 005207 KŽK, drugostepena presuda, 7. maj 2013.

Tužilaštvo protiv Gojka Kličkovića i dr., predmet broj X-KR-06/213, prvostepena presuda, 5. novembar 2010.

KOVAČ

Tužilaštvo protiv Ante Kovača, predmet broj X-KRŽ-08/489, drugostepena presuda, 12. novembar 2010.

Tužilaštvo protiv Ante Kovača, predmet broj X-KR-08/489, prvostepena presuda, 10. juli 2009.

KUJUNDŽIĆ

Tužilaštvo protiv Predraga Kujundžića, predmet broj X-KRŽ-07/442, drugostepena presuda, 4. oktobar 2012.

Tužilaštvo protiv Predraga Kujundžića, predmet broj X-KR-07/442, prvostepena presuda, 30. oktobar 2009.

KURTOVIĆ

Tužilaštvo protiv Zijada Kurtovića, predmet broj X-KRŽ-06/299, drugostepena presuda, 25. mart 2009.

Tužilaštvo protiv Zijada Kurtovića, predmet broj X-KR-06/299, prvostepena presuda, 30. april 2008.

LALOVIĆ

Tužilaštvo protiv Slavka Lalovića, predmet broj S1 1 K 002590 11 KrŽ, drugostepena presuda, 1. februar 2012.

Tužilaštvo protiv Slavka Lalovića, predmet broj S1 1 K 002590 11 Krl, prvostepena presuda, 29. august 2011.

LAZAREVIĆ I DR.

Tužilaštvo protiv Sretena Lazarevića i dr., predmet broj X-KRŽ-06/243, drugostepena presuda, 21. august 2009.

Tužilaštvo protiv Sretena Lazarevića i dr., predmet broj X-KR-06/243, prvostepena presuda, 29. septembar 2008.

LELEK

Tužilaštvo protiv Željka Leleka, predmet broj X-KRŽ-06/202, drugostepena presuda, 12. januar 2009.

Tužilaštvo protiv Željka Leleka, predmet broj X-KR-06/202, prvostepena presuda, 23. maj 2008.

MARKOVIĆ

Tužilaštvo protiv Miodraga Markovića, predmet broj S1 1 K 003426 11 KrŽ, drugostepena presuda, 28. decembar 2011.

Tužilaštvo protiv Miodraga Markovića, predmet broj S1 1 K 003426 10 Krl, prvostepena presuda, 15. april 2011.

MEJAKIĆ I DR.

Tužilaštvo protiv Željka Mejakića i dr., predmet broj X-KRŽ-06/220, drugostepena presuda, 16. februar 2009.

Tužilaštvo protiv Željka Mejakića i dr., predmet broj X-KR-06/220, prvostepena presuda, 30. maj 2008.

NIKAČEVIĆ

Tužilaštvo protiv Miodraga Nikačevića, predmet broj X-KRŽ-08/500, drugostepena presuda, 12. juli 2010.

Tužilaštvo protiv Miodraga Nikačevića, predmet broj X-KR-08/500, prvostepena presuda, 19. februar 2009.

NOVALIĆ

Tužilaštvo protiv Ćerima Novalića, predmet broj X-KRŽ-09/847, drugostepena presuda, 14. juni 2011.

Tužilaštvo protiv Ćerima Novalića, predmet broj X-KR-09/847, prvostepena presuda, 21. maj 2010.

PALIJA

Tužilaštvo protiv Jadranka Palije, predmet broj X-KRŽ-06/290, drugostepena presuda, 24. april 2008.

Tužilaštvo protiv Jadranka Palije, predmet broj X-KR-06/290, prvostepena presuda, 28. novembar 2007.

PERKOVIĆ

Tužilaštvo protiv Stojana Perkovića, predmet broj X-KR-09/662, prvostepena presuda, 24. decembar 2009.

PINČIĆ

Tužilaštvo protiv Zrinka Pinčića, predmet broj S1 1 K 014434 13 KrŽ, drugostepena presuda, 17. decembar 2013.

Tužilaštvo protiv Zrinka Pinčića, predmet broj X-KRŽ-08/502, drugostepena presuda, 2. decembar 2009.

Tužilaštvo protiv Zrinka Pinčića, predmet broj X-KR-08/502, prvostepena presuda, 28. novembar 2008.

RADIĆ I DR.

Tužilaštvo protiv Marka Radića i dr., predmet broj X-KRŽ-05/139, drugostepena presuda, 9. mart 2011.

Tužilaštvo protiv Marka Radića i dr., predmet broj X-KR-05/139, drugostepena presuda, 20. februar 2009.

SAMARDŽIĆ

Tužilaštvo protiv Neđe Samardžića, predmet broj X-KRŽ-05/49, drugostepena presuda, 13. decembar 2006.

Tužilaštvo protiv Neđe Samardžića, predmet broj X-KR-05/49, prvostepena presuda, 7. april 2006.

SAVIĆ

Tužilaštvo protiv Momira Savića, predmet broj X-KRŽ-07/478, drugostepena presuda, 19. februara 2010.

Tužilaštvo protiv Momira Savića, predmet broj X-KR-07/478, prvostepena presuda, 3. juli 2009.

SAVIĆ I DR.

Tužilaštvo protiv Krste Savića i dr., predmet broj X-KRŽ-07/400, drugostepena presuda, 11. april 2011.

Tužilaštvo protiv Krste Savića i dr., predmet broj X-KR-07/400, prvostepena presuda, 3. juli 2009.

STANKOVIĆ

Tužilaštvo protiv Radovana Stankovića, predmet broj X-KRŽ-05/70, drugostepena presuda, 28. mart 2007.

Tužilaštvo protiv Radovana Stankovića, predmet broj X-KR-05/70, prvostepena presuda, 14. novembar 2006.

ŠIMŠIĆ

Tužilaštvo protiv Bobana Šimšića, predmet broj X-KRŽ-05/04, drugostepena presuda, 7. august 2007.

Tužilaštvo protiv Bobana Šimšića, predmet broj X-KR-04/05, prvostepena presuda, 1. juli 2006.

TANASKOVIĆ

Tužilaštvo protiv Nenada Tanaskovića, predmet broj X-KRŽ-05/165, drugostepena presuda, 26. mart 2008.

Tužilaštvo protiv Nenada Tanaskovića, predmet broj X-KR-05/165, prvostepena presuda, 24. august 2007.

TERZIĆ

Tužilaštvo protiv Albine Terzić, predmet broj S1 1 K 005665 11 KrŽ, drugostepena presuda, 5. juli 2013.

Tužilaštvo protiv Albine Terzić, predmet broj S1 1 K 005665 11 Krl, prvostepena presuda, 19. oktobar 2012.

TRIPKOVIĆ

Tužilaštvo protiv Novice Tripkovića, predmet broj S1 1 K 002418 Krl, prvostepena presuda, 7. juni 2011.

VESELINOVIĆ

Tužilaštvo protiv Rade Veselinovića, predmet broj X-KR-05/48, prvostepena presuda, 30. juni 2009.

VUKOVIĆ

Tužilaštvo protiv Radmila Vukovića, predmet broj X-KRŽ-06/217, drugostepena presuda, 13. August 2008

Tužilaštvo protiv Radmila Vukovića, predmet broj X-KR-06/217, prvostepena presuda, 16 april 2007.

VUKOVIĆ I DR.

Tužilaštvo protiv Ranka i Rajka Vukovića, predmet broj X-KRŽ-07/405, drugostepena presuda, 2. septembar 2008.

Tužilaštvo protiv Ranka i Rajka Vukovića, predmet broj X-KR-07/405, prvostepena presuda, 4. februar 2008.

B. Predmeti koji su u toku pred Sudom BiH zaključno sa 31. decembrom 2013. godine

ALIĆ

Tužilaštvo protiv Fahrudina Alića, predmet broj S1 1 K 012524 13 KrO, 7. mart 2013., ***optužnica potvrđena***

BAŠIĆ I DR.

Tužilaštvo protiv Muhidina Bašića i dr., predmet broj S1 1 K 007209 11 Krl, prvostepena presuda, 18. januar 2013., ***žalbeni postupak***

BOJADŽIĆ

Tužilaštvo protiv Nihada Bojadžića, predmet broj S1 1 K 008494 11 Krl, ***glavni pretres u toku***

BRKAN

Tužilaštvo protiv Osmana Brkana, predmet broj S1 1 K 014243 14 Krl, prvostepena presuda, 6. decembar 2013., ***žalbeni postupak***

DRAGIČEVIĆ

Tužilaštvo protiv Zorana Dragičevića, predmet broj S1 1 K 008024 12 Krl, prvostepena presuda, 22. novembar 2013., ***žalbeni postupak***

HODŽIĆ I DR.

Tužilaštvo protiv Nedžada Hodžića i dr., predmet broj S1 1 K 008978 13 Krl, ***glavni pretres u toku***

KAMERIĆ

Tužilaštvo protiv Indire Kamerić, predmet broj S1 1 K 010132 13 Krl, ***glavni pretres u toku***

KRSMANOVIĆ

Tužilaštvo protiv Olivera Krsmanovića, predmet broj S1 1 K 006028 11 Krl, **glavni pretres u toku**

MILISAVLJEVIĆ I DR.

Tužilaštvo protiv Predraga Milisavljevića i dr., predmet broj S1 1 K 011128 12 Krl, **glavni pretres u toku**

POPOVIĆ I DR.

Tužilaštvo protiv Jovana Popovića i dr., predmet broj S1 1 K 013866 13 KrO, **glavni pretres u toku**

ŠEKARIĆ

Tužilaštvo protiv Dragana Šekarića, predmet broj S1 1 K 014550 13 KrO, **glavni pretres u toku**

TOLIĆ

Tužilaštvo protiv Josipa Tolića, predmet broj S1 1 K 013929 13 Krl, **glavni pretres u toku**

VLAČO

Tužilaštvo protiv Branka Vlače, predmet broj S1 1 K 007121 Krl, **glavni pretres u toku**

VLAHOVIĆ

Tužilaštvo protiv Veselin Vlahović, predmet broj S1 1 K 004659 13 Krl, prvostepena presuda, 29. mart 2013.

ZELENIKA I DR.

Tužilaštvo protiv Ivana Zelenike i dr., predmet broj S1 1 K 009124 12 Krl, **glavni pretres u toku**

C. Optuženi u bjekstvu (podaci tačni zaključno sa 31. decembrom 2013. godine)

HRKAČ

Tužilaštvo protiv Ivana Hrkača, predmet broj S1 1 K 002907 07 KrO, **optužnica potvrđena**

STJEPANOVIĆ

Tužilaštvo protiv Novaka Stjepanovića, predmet broj X-KR-07/382-1, **optužnica potvrđena**

VIDOVIĆ

Tužilaštvo protiv Marka Vidovića, predmet broj S1 1 K 003599 10 KrO, **optužnica potvrđena**

ANEKS 3 – Kriteriji za ocjenu složenosti predmeta, Aneks A Državne strategije za rad na predmetima ratnih zločina

U Aneksu A Državne strategije (2008.) se ističe:

Ukoliko predmet ispunjava dole navedene kriterije u pogledu težine krivičnog djela i svojstva i uloge učinitelja, pojedinačno ili u njihovoj međusobnoj vezi, te uzimajući u obzir i ostale okolnosti, postupak će se voditi pred Sudom BiH, a u suprotnom će se postupak voditi pred drugim nadležnim sudom u BiH, a u skladu sa zakonskim odredbama o nadležnosti, ustupanju ili preuzimanju predmeta.

TEŽINA KRIVIČNOG DJELA

- a) pravna kvalifikacija krivičnog djela - genocid, zločin protiv čovječnosti (dokazivanje širokog i sistematičnog napada), te ratni zločini protiv civilnog stanovništva i ratnih zarobljenika uz ispunjenje drugih kriterija;
- b) masovna ubistva (ubistvo većeg broja lica, sistematsko ubijanje);
- c) **teži oblici silovanja (višestruka ili sistematska silovanja, formiranje zatočeničkih centara sa ciljem seksualnog ropstva);**
- d) **teži oblici mučenja (uzeti u obzir intenzitet i stepen nanošenja fizičkih i psihičkih povreda, masovnost posljedica);**
- e) teži oblici nezakonitog zatvaranja ili drugo teško oduzimanje fizičke slobode (osnivanje, sprovođenje i držanje u logorima i zatočeničkim centrima, uzeti u obzir masovnost ili posebno teške uslove zatvaranja);
- f) **progon;**
- g) prisilni nestanak (uzeti u obzir masovnost, okolnosti prisilnog nestanka i posljedice);
- h) teži oblici nanošenja patnje civilnom stanovništvu (iznurivanje gladu, granatiranje civilnih objekata, uništavanje religijskih i kulturno-istorijskih spomenika);
- i) **značajan broj žrtava (ili teže posljedice koje su nastupile po žrtve – stepen fizičke i psihičke patnje);**
- j) posebno podmukao način i sredstva koja su korištena za učinjenje krivičnog djela;
- k) postojanje posebnih okolnosti.

SVOJSTVO I ULOGA UČINITELJA:

- a) formacijska dužnost (zapovjednik u vojnoj, policijskoj ili paravojnoj formaciji);
- b) rukovodeća funkcija u logorima i zatočeničkim centrima;
- c) politička funkcija;
- d) nosilac pravosudne funkcije (sudija, tužilac, pravobranitelj, advokat);
- e) teži načini i stepeni učešća u izvršenju krivičnog djela (učestvovanje u planiranju ili naređivanju djela; način izvršenja; namjerna i posebna posvećenost učinjenju djela; uzeti u obzir stepen umišljaja).

OSTALE OKOLNOSTI:

Uzeti u obzir:

- a) povezanost predmeta sa drugim predmetima, mogućim učiniteljima;
- b) **interes žrtava i svjedoka (svjedoci kojima su određene mjere zaštite pred MKSJ i Sudom BiH - zaštićeni svjedoci, potreba za zaštitom svjedoka, svjedoci obuhvaćeni programom zaštite, svjedoci-pokajnici);**
- c) posljedice zločina na lokalnu zajednicu (izmijenjena demografska slika, povratak, moguće javne i društvene reakcije, odnosno uznemirenost građana i posljedice na javni red u vezi učinjenja ili procesuiranja djela).
[naglasak dodan]

