



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

Krivična odgovornost i sankcioniranje počinilaca nasilja u porodici

**Analiza i preporuke o
krivičnopravnim sankcijama u
predmetima nasilja u porodici
u Bosni i Hercegovini**

bosanski jezik

Decembar 2011. godine

Sadržaj

SAŽETAK.....	41
1. UVOD I OBIM ANALIZE	43
2. MEĐUNARODNI STANDARDI ZA NASILJE U PORODICI	44
2.1. STANDARD DUŽNE PAŽNJE U SLUČAJU KRŠENJA LJUDSKIH PRAVA	44
2.2. MEĐUNARODNI STANDARDI O IZRICANJU KRIVIČNOPRAVNIH SANKCIJA U PREDMETIMA NASILJA U PORODICI.....	46
2.3. OBAVEZA DRŽAVE DA OSIGURA REPARACIJU.....	48
3. DOMAĆI PRAVNI OKVIR.....	49
4. DOMAĆA PRAKSA I PROBLEMI	51
4.1. VRSTE IZREČENIH KRIVIČNOPRAVNIH SANKCIJA	52
4.2. OLAKŠAVAJUĆE I OTEŽAVAJUĆE OKOLNOSTI I RECIDIVIZAM.....	55
4.3. SKRAĆENI POSTUPCI I IZRICANJE KRIVIČNOPRAVNIH SANKCIJA U PREDMETIMA NASILJA U PORODICI.....	57
4.4. RJEŠAVANJE IMOVINSKOPRAVNOG ZAHTEVA U SKLOPU KRIVIČNOG POSTUPKA.....	59
5. KLJUČNI PROBLEMI.....	60
5.1. ODMJERAVANJE KAZNE NA GRANICI ILI ISPOD GRANICE PROPISANE ZAKONOM.....	60
5.2. BLAŽA KVALIFIKACIJA I NESPREMNOST DA SE NASILJE U PORODICI PROCESUIRA U STICAJU SA DRUGIM KRIVIČNIM DJELIMA	63
5.3. PROPUST DA SE OPOZOVE UVJETNA OSUDA ZBOG POČINJENJA NOVOG DJELA U TOKU VREMENA PROVJERAVANJA	64
6. ZAKLJUČCI I PREPORUKE.....	66
ANEKS.....	69

SAŽETAK

Usprkos tome što se često ne prijavljuje, kao i nedostacima u prikupljanju podataka i nepostojanju detaljnog i sveobuhvatnog istraživanja ovog problema, nasilje u porodici prepoznato je kao široko rasprostranjeni oblik kršenja ljudskih prava u Bosni i Hercegovini (BiH).¹

U skladu sa međunarodnim standardima, države su odgovorne za suzbijanje, provođenje istrage i krivično gonjenje svih oblika kršenja ljudskih prava. Ova obaveza odnosi se i na nasilje u porodici, jer ono predstavlja kršenje temeljnih ljudskih prava. Nasilje u porodici također sadrži značajnu komponentu rodne diskriminacije, te se zato, u velikoj mjeri preklapa sa pojavom nasilja nad ženama.

U sklopu Programa praćenja rada pravosudnog sektora i u skladu sa svojim mandatom za praćenje stanja ljudskih prava u BiH, Misija OSCE-a u Bosni i Hercegovini (Misija OSCE-a) pratila je i odgovor i postupanje pravosudnog sistema na nasilje u porodici.

U ovom izvještaju bit će dat analitički prikaz **krivičnopravnih sankcija** iz prakse sudova u BiH u predmetima nasilja u porodici, a koji je sačinjen na osnovu rezultata praćenja tih postupaka koje je Misija provela. Nakon iznošenja pregleda relevantnih **međunarodnih standarda i domaćeg zakonskog okvira**, koji se odnose na nasilje u porodici, u izvještaju se daje detaljna analiza izrečenih krivičnopravnih sankcija,

1 U Gender akcionom planu Bosne i Hercegovine navodi se da se „[v]eliki broj žena u Bosni i Hercegovini suočava sa problemom nasilja u porodici“, a Ministarstvo sigurnosti BiH navodi da je „nasilje u porodici (...) sve učestalije krivično djelo“ u državi pa je zbog toga postalo „ozbiljna sigurnosna pojava“. Pored toga, grupa NVO-a iz BiH navodi da je „nasilje nad ženama, posebno nasilje u porodici, i dalje široko rasprostranjen problem u BiH, predstavljajući ozbiljno kršenje osnovnih ljudskih prava i sloboda žena žrtava/preživjelih nasilja“. *Vidjeti* Gender akcioni plan BiH koji je Vijeće ministara BiH usvojilo 14. septembra 2006. godine, str. 94; „Informaciju Ministarstva sigurnosti BiH o krivičnim djelima protiv života i tijela, s naglaskom na nasilje u porodici, za 2006. i 2007. godinu, te tendencijama u prva tri mjeseca 2008. godine“ koju je pripremio Ministarstvo sigurnosti BiH u junu 2008. godine, str. 1; i „Alternativni izvještaj o implementaciji CEDAW konvencije i ženskim ljudskim pravima u BiH“ koji je izrađen pod koordinacijom „Prava za sve“ i „Helsinškog parlamenta građana“, u oktobru 2010. godine;

olakšavajućih i otežavajućih okolnosti koje sud uzima u obzir, pravnih instituta skraćenih postupaka, kao što su postupak za izdavanje kaznenog naloga i pregovaranje o priznanju krivice, te rješavanje imovinskopravnog zahtjeva žrtava u krivičnom postupku.

Na osnovu te analize, u izvještaju se identifikuju sljedeća **tri ključna pitanja, koja izazivaju zabrinutost** u vezi s izricanjem krivičnopravnih sankcija u predmetima nasilja u porodici:

1. Izricanje krivičnopravnih sankcija, odnosno kazni, na donjoj granici ili ispod granice posebnog minimuma propisanog zakonom; preveliko oslanjanje na institut uvjetne osude, što je često posljedica korištenja forme skraćenog postupka;
2. Blaža kvalifikacija krivičnog djela i nespremnost da se nasilje u porodici procesuiraju sa drugim krivičnim djelima;
3. Propust da se opozove uvjetna osuda zbog počinjenja novog djela u toku vremena provjeravanja.

Iz tog razloga, u ovom izvještaju iznesen je niz **preporuka** za sudije i tužioce koji rade na predmetima nasilja u porodici, prvenstveno sa ciljem da:

- Osiguraju da izricanje krivičnopravnih sankcija za nasilje u porodici odgovara težini konkretnog djela i da izricanje krivičnopravnih sankcija ispod granice propisane zakonom bude samo izuzetak, koji će biti jasno obrazložen u presudi;
- Vršu pažljivu ocjenu svih okolnosti prije izricanja uvjetne osude i osiguraju, u skladu sa zakonom, opoziv uvjetne osude u slučaju počinjenja novog krivičnog djela;
- Iznesu potpuno i jasno obrazloženje olakšavajućih i otežavajućih okolnosti, koje su imale utjecaja na konačnu odluku o krivičnopravnoj sankciji;
- Procesuiraju nasilje u porodici u njegovim kvalifikovanim oblicima, ili, prema okolnostima slučaja, u sticaju sa drugim djelima.

Namjera je Misije OSCE-a da ovom analizom i preporukama bude od pomoći pravosudnim organima, kao i agencijama za provedbu zakona, organima socijalne zaštite, službama za podršku i nevladinim organizacijama – u boljem razumijevanju prakse izricanja krivičnopravnih sankcija i ukupnom unapređenju njihovog rada u oblasti prevencije i borbe protiv nasilja u porodici.

1. Uvod i obim analize

Nasilje u porodici nije samo **široko rasprostranjeni društveni problem** koji šteti pojedincima, porodicama i društvu u cjelini, nego je i **krivično djelo**. Kao takvo, ono zahtijeva ne samo odlučnu društvenu osudu i aktivnosti u smislu prevencije, nego i nepopustljivo društveno neodobravanje i podjednako snažan odgovor pravosudnog sistema.

U skladu sa Konvencijom o suzbijanju i borbi protiv nasilja nad ženama i nasilja u porodici koju je Vijeće Evrope nedavno usvojilo, nasilje u porodici odnosi se na „svaki čin fizičkog, seksualnog, psihičkog ili ekonomskog nasilja, koji se desi u porodici ili porodičnoj zajednici, ili između bivših ili sadašnjih supružnika ili partnera, bez obzira da li počinitelj dijeli ili je dijelio isto prebivalište kao i žrtva.“²

U ovom izvještaju analiziraju se **krivičnopravne sankcije izrečene pred** sudovima u BiH u predmetima nasilja u porodici. Analiza je ograničena na predmete koji su pravno kvalifikovani kao „nasilje u porodici“, u skladu sa članovima 218, 222 i 208 krivičnih zakona Brčko distrikta BiH (BDBiH), Federacije BiH (FBiH) i Republike Srpske (RS),³ te tako nisu uvršteni:

- Predmeti u kojima bi činjenična osnova opravdala pravnu kvalifikaciju „nasilja u porodici“, ali u kojima je tužilaštvo odlučilo teretiti optuženog za drugo djelo; i
- Predmeti u kojima je nasilje u porodici procesuirano samo kao prekršaj, a ne krivično djelo.

Ova analiza zasnovana je na rezultatima aktivnosti u sklopu **Programa Misije OSCE-a za praćenje rada pravosudnog sektora**. Kao dio ovog Programa, Misija je vršila praćenje i analizu krivičnih postupaka u predmetima nasilja u porodici od 2004. godine, na općinskim, osnovnim, okružnim i kantonalnim sudovima u cijeloj BiH.

Za svrhu ovog izvještaja, analizirano je **289** predmeta nasilja u porodici u FBiH, RS i BDBiH, koje je pratila Misija OSCE-a, u periodu između 2004. i 2010. godine.⁴ Za dijelove 4.2 i 4.4, detaljnije je analizirano samo **70** od tih 289 predmeta – dakle, procenti koji su prikazani u tim dijelovima odnose se na ukupno 70 predmeta. Tih 70 predmeta odabrano je na osnovu dostupnih podataka za teme,

2 Vidjeti član 3, tačka b) Konvencije Vijeća Evrope o sprečavanju i borbi protiv nasilja nad ženama i nasilja u porodici, koja je usvojena 7. aprila 2011. godine. U vrijeme izrade izvještaja Konvencija je stupila na snagu, ali je Bosna i Hercegovina još nije ratificirala;

3 U nastavku teksta bit će korišten KZ FBiH kao skraćenica za Krivični zakon Federacije Bosne i Hercegovine, za Krivični zakon Republike Srpske bit će KZ RS i za Krivični zakon Brčko distrikta BiH, bit će korištena skraćenica KZ BDBiH. Skraćenica za zakone o krivičnom postupku će biti ZKP. Definicije krivičnog djela nasilja u porodici, propisane ovim članovima, nalaze se na kraju izvještaja;

4 To se odnosi samo na predmete u kojima je donesena osuđujuća presuda;

koje se obrađuju u dijelovima navedenim u gornjem dijelu teksta: otežavajuće i olakšavajuće okolnosti, recidivizam i imovinskopravni zahtjevi.

2. Međunarodni standardi za nasilje u porodici

2.1. Standard dužne pažnje u slučaju kršenja ljudskih prava

Međunarodni standardi za zaštitu ljudskih prava jasno nalažu da je država odgovorna za prevenciju, provođenje istrage i krivično gonjenje svih oblika kršenja ljudskih prava.⁵ Iako su obaveze iz sporazuma o ljudskim pravima primjenjive isključivo na države potpisnice, te tako i na djela koja počine državni organi, također, prema principima međunarodnog prava, postoji odgovornost države za djela koja počini pojedinac ukoliko država potpisnica ne spriječi kršenje prava, ne provede istragu i ne kazni djelo nasilja, te propusti osigurati pristup pravdi, uključujući i naknadu štete žrtvama, što se naziva standardom **dužne pažnje**.⁶

Rezolucijom Generalne skupštine UN-a, dužna pažnja definirana je kao obaveza države da „[p]oduzme odgovarajuće zakonske i administrativne i druge odgovarajuće mjere za sprečavanje povreda“, kao i da „poduzme mjere protiv onih koji su navodno odgovorni [za kršenje ljudskih prava], u skladu sa domaćim i međunarodnim pravom.“⁷

Iako je standard dužne pažnje primijenjen na brojna pitanja u vezi sa ljudskim pravima, međunarodni sporazumi i instrumenti jasno nalažu da taj standard također bude primjenjiv konkretno na radnje i politike koje poduzima država, a koje se odnose na **nasilje nad ženama**.

5 Interamerički sud za ljudska prava, *Velasquez-Rodriguez protiv Hondurasa*, presuda od 29. jula 1988. godine, paragraf 172;

6 *Nacrt članova o odgovornosti država za međunarodna protupravna djela*, Komisija za međunarodno pravo, 2001., član 2. Komentari nacrt članova jasno ukazuju na to da odgovornost za činjenje ili propuštanje činjenja uključuje i „nepoštivanje načela dužne pažnje“; *Vidjeti* Izvještaj o radu Komisije za međunarodno pravo sa 53. sjednice, A/56/10, str. 34. Za razmatranja o primjeni načela dužne pažnje, *vidjeti* Robert P. Bar-nidge, Jr., „The Due Diligence Principle Under International Law“ (Načelo dužne pažnje u međunarodnom pravu), *International Community Law Review*, Vol. 8, br. 1, str. 81-121, 2006. godina;

7 Rezolucija Generalne skupštine UN-a 60/147, 21. mart 2006. godine, o „Pravu na pravni lijek i reparaciju žrtava teških kršenja međunarodnog prava za zaštitu ljudskih prava i ozbiljnih povreda međunarodnog humanitarnog prava“, Aneks 4;

Dva ključna obavezujuća instrumenta u ovom pogledu su **Konvencija UN-a o eliminaciji svih oblika diskriminacije žena (CEDAW)**⁸ i **Konvencija Vijeća Evrope o sprečavanju i borbi protiv nasilja nad ženama i nasilja u porodici**. Konvencijom Vijeća Evrope jasno je propisano da su države članice obavezne da se suzdrže od učestvovanja u bilo kakvom činu nasilja nad ženama, ali isto tako i da „poduzmu neophodne zakonske i druge mjere u svrhu provođenja dužne pažnje kako bi spriječili nasilje, proveli istragu, kaznili i omogućili reparaciju za djela nasilja koja su pokrivena Konvencijom, a koja počine nedržavni akteri.“⁹

Organi vlasti u BiH također bi trebali uzeti u obzir i neobavezujuće instrumente, koji sačinjavaju međunarodni korpus standarda u vezi sa rodnim nasiljem, kao što je **Deklaracija UN-a o eliminaciji nasilja nad ženama**.¹⁰ Generalna skupština UN-a osudila je „svako nasilje nad ženama i djevojčicama, bilo da taj akt počine... pojedinci ili nedržavni akteri“. U njoj se poziva na „eliminaciju svakog...nasilja u porodici, unutar opšte zajednice i tamo gdje ga je počinila ili ga odobrava država, i naglašava potreba da se svi oblici nasilja nad ženama tretiraju kao krivična djela, kažnjiva zakonom.“¹¹

Ovi principi ponovljeni su u izvještaju **Specijalnog izvjestioca UN-a o nasilju nad ženama** iz 2006. godine, u kojem je zaključeno da „postoji odredba u običajnom međunarodnom pravu, koja obavezuje države na prevenciju i odgovor na djela nasilja nad ženama, sa dužnom pažnjom.“¹²

Ovi principi preneseni su i na regionalni nivo. **Vijeće Evrope** nasilje nad ženama definira kao „nasilje koje se dešava u porodičnoj zajednici“¹³. Države članice „imaju obavezu dužne pažnje u svrhu prevencije, vođenja istrage i kažnjavanja djela nasilja, bilo da ih počini država ili pojedinac, te da pruže zaštitu žrtvama.“¹⁴ **Smjernicama EU-a o nasilju nad ženama i djevojčicama** određuje se da je

-
- 8 Prema CEDAW konvenciji, „diskriminacija“ znači nasilje zasnovano na spolu, a CEDAW komitet je zauzeo stav da se standard dužne pažnje odnosi na obavezu države da poduzme „odgovarajuće i efikasne mjere za prevazilaženje svih oblika nasilja zasnovanog na spolu, bilo da se radi o djelu koje je počinio pojedinac ili država“, da spriječi nasilje zasnovano na spolu, te da provede istragu i kazni takve radnje. *Vidjeti* Komitet UN-a za eliminaciju diskriminacije žena, Opća preporuka br. 19 (11. sjednica, 1992.), paragrafi 6, 9 i 24(a);
 - 9 *Vidjeti* član 5 Konvencije Vijeća Evrope o sprečavanju i borbi protiv nasilja nad ženama i nasilja u porodici;
 - 10 Rezolucija Generalne skupštine UN-a „Deklaracija o eliminaciji nasilja nad ženama“, A/RES/48/104, 20. decembar 1993. godine;
 - 11 Rezolucija Generalne skupštine UN-a „Intenziviranje napora za eliminaciju svih oblika nasilja nad ženama“, A/RES/61/143, 19. decembar 2006. godine;
 - 12 Izvještaj specijalnog izvjestioca o nasilju nad ženama, njegovi uzroci i posljedice, „Standard dužne pažnje kao sredstvo za eliminaciju nasilja nad ženama“, E/CN.4/2006/61, 20. januar 2006. godine, paragraf 29;
 - 13 *Vidjeti* Vijeće Evrope, Preporuka Rec(2002)5 Komiteta ministara državama članicama o zaštiti žena od nasilja, 30. april 2002. godine, dodatak „Definicije“, paragraf 1(a);
 - 14 Vijeće Evrope, Preporuka Rec(2002)5, *ibid*, u članu II;

„borba protiv nekažnjivosti počinitelaca nasilja nad ženama i pristup žrtava pravdi“ prioritet za države članice.¹⁵

Ove principe i odgovornost država prema žrtvama nasilja u porodici podržali su, u nekoliko predmeta, međunarodni sudovi i tijela uspostavljena u skladu sa konvencijama UN-a, kao što je, naprimjer, **Komiteo za ljudska prava UN-a**,¹⁶ naročito u vezi sa zaustavljanjem nekažnjivosti za nasilje nad ženama.

Evropski sud za ljudska prava (ESLJP) zauzeo je stav da su države dužne osigurati efikasan pristup pravdi žrtvama nasilja u porodici. Sud je obrazložio da „efikasno poštivanje ličnog ili porodičnog života obavezuje [države] da učine ovo sredstvo zaštite dostupnim na efikasan način“¹⁷. Sud je, 2009. godine prvi put donio presudu da je rodno zasnovano nasilje oblik diskriminacije, u skladu s EKLJP-om.¹⁸

U simboličnom predmetu iz 2001. godine, **Interamerička komisija za ljudska prava** zauzela je stav da tužba koju podnese žrtva nasilja u porodici, treba biti smatrana kao „dio općeg obrasca nemara i nepostojanja efikasnog djelovanja države u smislu krivičnog gonjenja i kažnjavanja“ počinioca rodno zasnovanog nasilja. Posebno je naglašeno da je država propustila „da ispuni obavezu u smislu krivičnog gonjenja i kažnjavanja...ovih ponižavajućih praksi.“¹⁹ Komisija je naglasila da „toleriranje ove situacije od strane cijelog sistema samo služi produžavanju psiholoških, društvenih i historijskih korijena i uzroka, koji održavaju i potiču nasilje nad ženama“²⁰.

2.2. Međunarodni standardi o izricanju krivičnopravnih sankcija u predmetima nasilja u porodici

Međunarodne smjernice o nasilju nad ženama posebnu pažnju posvećuju kažnjavanju, kao ključnoj aktivnosti države, i donošenju politika, kako bi se takva djela spriječila. Ovo se posebno odnosi na neophodnost donošenja i provođenja rodne perspektive u sve politike i programe koji se odnose na pravosuđe, uvažavajući i druge društvene probleme. U tom smislu, državama se preporučuje da izvrše kritički osvrt

15 Smjernice EU-a o nasilju nad ženama i djevojčicama i borbi protiv svih oblika diskriminacije prema njima, Vijeće za opće poslove, 8. decembar 2008. godine;

16 Komiteo UN-a za ljudska prava, *Gospođa A.T. protiv Mađarske*, 26. januar 2005. godine, komunikacija br. 2/2003, paragraf 9.6(II)(ii);

17 Evropski sud za ljudska prava, *Airey protiv Irske*, 9. oktobar 1979. godine, 32 Eur Ct HR Ser A (1979.): [1979.] 2 E.H.R.R. 305, u paragrafu 13;

18 Evropski sud za ljudska prava, *Opuz protiv Turske*, 9. juni 2009. godine, aplikacija br. 33401/02;

19 Interamerička komisija za ljudska prava, *Maria da Penha Maia Fernandes* (Brazil), 16. april 2001. godine. Izvještaj broj 54/01, predmet 12.051, u paragrafu 56;

20 *Ibid* u paragrafu 55;

i analiziraju svoje krivične zakone, procedure i politike kako bi utvrdile jesu li oni zaista adekvatni za borbu protiv nasilja nad ženama.²¹

Ključne preporuke koje treba razmotriti obuhvataju potrebu da izrečena kazna bude srazmjerna težini počinjenog djela.²² Ovo je imperativ od kojeg treba poći, ukoliko se uzme u obzir da krivični zakoni i politike trebaju biti polazište u poticanju društvenog i institucionalnog prepoznavanja nasilja nad ženama kao ozbiljnog krivičnog djela koje zahtijeva odgovarajuću krivičnopravnu sankciju.²³ Ovo je posebno relevantno za nasilje u porodici; Vijeće Evrope poziva države članice da „preispitaju i/ili pooštire kazne, gdje je to potrebno, za namjerni nasilni napad počinjen u porodici“²⁴. Osim toga, treba izraditi smjernice koje će biti orijentir u odmjeravanju i izricanju krivičnopravnih sankcija, kako bi se osigurala dosljedna primjena zakona u vezi s ovim krivičnim djelom.²⁵

Strožije kažnjavanje treba primjenjivati kada su u pitanju počinioci koji ponavljaju krivično djelo, ili oni koji više puta prekrše zaštitne mjere.²⁶ Ukoliko bi se na ovakav način primjenjivale ove smjernice, to bi rezultiralo većim poštivanjem vladavine prava, kako na društvenom, tako i na institucionalnom nivou. Osim toga, njihova primjena povećala bi nivo povjerenja javnosti u pravosudni sistem, posebno među žrtvama rodno zasnovanog nasilja, koje često oklijevaju u pokušaju da ostvare pristup pravdi.

Osim toga, novčanom kažnjavanju ne bi trebalo pribjegavati ukoliko bi ono uzrokovalo pogoršanje imovinskog stanja žrtve i/ili djece, posebno u odnosu na po-

-
- 21 Ekonomsko i socijalno vijeće UN-a, Prijedlog nacrt rezolucije, član 9, kao što je navedeno u „*Report of the Intergovernmental Expert Group Meeting to Review and Update the Model Strategies and Practical Measures on the Elimination of Violence against Women in the Field of Crime Prevention and Criminal Justice*“ (Izveštaju sa sastanka međuvladine ekspertne grupe za reviziju i ažuriranje modela strategija i praktičnih mjera za eliminaciju nasilja nad ženama u oblasti prevencije kriminala i krivičnog pravosuđa), održanom u Bankoku, od 23. do 25. marta 2009. godine, E/CN.15/2010/2, 26. juni 2009. godine;
- 22 Sektor UN-a za unapređenje položaja žena u Odjelu za ekonomska i socijalna pitanja, *Handbook for Legislation on Violence Against Women* (Priručnik za zakonodavstvo o nasilju nad ženama), 2010., na str. 50-1; UN-ov ured za pitanja narkotika i kriminala, *Proposed Revised Model Strategies and Practical Measures on Elimination of Violence Against Women in the Field of Crime Prevention and Criminal Justice* (Prijedlog revidiranih modela strategija i praktičnih mjera za eliminaciju nasilja nad ženama u oblasti prevencije kriminala i krivičnog pravosuđa), mart 2009. godine, član 9(iii)-(iv) (dostupan na <http://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/Expert-group-meeting-Bangkok/Revised-Model-Strategies-DRAFT-2-for-EGM-5-March2009.pdf>); vidjeti također Rezoluciju Generalne skupštine 52/86, *Crime Prevention and Criminal Justice Measures to Eliminate Violence Against Women* (Prevencija kriminala i mjere krivičnog pravosuđa za eliminaciju nasilja nad ženama), A/RES/52/86, 2. februar 1998. godine;
- 23 UNODC, *Prijedlog revidiranih modela strategija*, supra fusnota 17, član 9(a)(iv) *quin*;
- 24 Vijeće Evrope, Preporuka Rec(2002)5 Komiteta ministara državama članicama o zaštiti žena od nasilja, 30. april 2002. godine, u paragrafu 56;
- 25 UN DAW/DESA, *Priručnik*, supra fusnota 17, na str. 51;
- 26 Vidjeti Vijeće Evrope, Rec(2002)5, supra fusnota 19, u paragrafu 58(f); također UNODC, *Prijedlog revidiranih modela strategija*, supra fusnota 17, član 9(a) bis; UN DAW/DESA, *Priručnik*, supra fusnota 17, na str. 52;

tencijalne posljedice koje bi ono moglo imati na plaćanje izdržavanja djeteta.²⁷ Treba razmotriti liječenje i rehabilitaciju počinioca, zajedno sa krivičnopravnim sankcijama.²⁸ Ovo se uklapa u opću obavezu država da „kroz zakone, sudovima stave na raspolaganje cijeli niz krivičnopravnih sankcija, kako bi se žrtva, druge pogođene osobe i društvo, zaštitili od daljnjeg nasilja.“²⁹

2.3. Obaveza države da osigura reparaciju

Međunarodni i regionalni akti obavezuju države da osiguraju reparaciju i obeštećenje za žrtve krivičnog djela u sklopu svojih domaćih zakona. Naprimjer, **Deklaracijom UN-a o osnovnim principima pravde za žrtve krivičnih djela i zloupotrebe moći** navodi se da „[p]rema žrtvama treba postupati sa suosjećanjem i poštivati njihovo dostojanstvo. One imaju pravo na pristup zakonskim mehanizmima i *na brzo obeštećenje*, u skladu s odredbama domaćih zakona, *za štetu koju su pretrpjele*.“³⁰ Ovim standardima dodatno se propisuje da pravosudni i administrativni mehanizmi trebaju omogućiti žrtvama „da budu obeštećene putem formalnih ili neformalnih procedura, koje su *pravovremene, pravične, finansijski dostupne i pristupačne*” ili da takvi mehanizmi i procedure trebaju biti uspostavljeni, kako bi se ovaj standard postigao.³¹ Dužnost države da osigura reparaciju žrtvama smatra se „simbolom brige države za žrtve.“³²

Ovim standardima jasno se nalaže da, ukoliko obeštećenje nije dostupno na drugi način – uključujući direktno od počinioca – države bi onda trebale nastojati da osiguraju novčanu naknadu za žrtve, kada su zadobile teške tjelesne povrede i/ili kada im je zdravlje narušeno, ili osobama koje su ovisile o osobi koja je umrla ili postala fizički ili psihički onesposobljena kao rezultat viktimizacije.³³ Državno obeštećenje, prema **Evropskoj konvenciji o naknadi štete žrtvama nasilnih**

27 UN DAW/DESA, *Priručnik, ibid*, na str. 52;

28 UNODC, *Prijedlog revidiranih modela strategija, supra* fusnota 17, član 9(e); UN DAW/DESA, *Priručnik, ibid*, na str. 53;

29 UNODC, *Prijedlog revidiranih modela strategija, supra* fusnota 17, član 9(d). *Vidjeti* također ICCLR, *Prijedlog revidiranih modela strategija i praktičnih mjera za eliminaciju nasilja nad ženama u oblasti prevencije kriminala i krivičnog pravosuđa. Priručnik*, mart 1999. godine, poglavlje IV;

30 Član 4 Deklaracije UN-a o temeljnim principima pravde za žrtve kriminala i zloupotrebe ovlasti – koja je usvojena Rezolucijom 40/34 Generalne skupštine, od 29. novembra 1985. godine, znaci navoda dodati. *Vidjeti* također Evropska konvencija o kompenzaciji žrtava teških krivičnih djela, usvojena 24. novembra 1983. godine;

31 Član 5 Deklaracije UN-a o temeljnim principima pravde za žrtve kriminala i zloupotrebe ovlasti, znaci navoda dodati;

32 UN doc.A / CONF.144/20, Aneks, Vodič za praktičare, str. 21, paragraf 83;

33 *Vidjeti* član 12 Deklaracije UN-a o temeljnim principima pravde za žrtve kriminala i zloupotrebe ovlasti i član 1 Rezolucije Komiteta ministara Vijeća Evrope (77) 27 – o kompenzaciji žrtava krivičnih djela, kao i član 2 Evropske konvencije o kompenzaciji žrtava teških krivičnih djela;

krivičnih djela, mora biti osigurano čak i kada počinitelj ne može biti krivično gonjen ili kažnjen.³⁴

Osim toga, kako je navedeno u **Deklaraciji UN-a o osnovnim principima pravde za žrtve krivičnih djela i zloupotrebe moći**, države su obavezne da obavijeste pojedince o njihovom pravu da traže obeštećenje putem zakonskih i administrativnih mehanizama.³⁵

3. Domaći pravni okvir

U ovom dijelu daje se kratki prikaz krivičnog zakonskog okvira, primjenjivog na nasilje u porodici u Bosni i Hercegovini. Potpuni tekst odredaba krivičnih zakona u vezi sa nasiljem u porodici nalazi se u Aneksu.

Prvenstveno je potrebno naglasiti da, kako je to propisano u svim krivičnim zakonima, **svrha kažnjavanja** je, općenito, trostruka: a) preventivni utjecaj na druge da poštuju pravni poredak i ne čine krivična djela (odnosno generalna prevencija), b) da se utječe na počinioca da ubuduće ne počini krivična djela i potakne njegov preodgoj (odnosno, pojedinačna prevencija i rehabilitacija) i c) izražavanje društvene osude za učinjeno djelo i pravednosti kažnjavanja počinioca.³⁶ U krivične zakone FBiH i BDBiH uveden je od 2010. godine, još jedan element svrhe krivičnih sankcija uopće – „zaštita i satisfakcija žrtava krivičnih djela“³⁷.

Krivičnim zakonima propisuju se vrste kazni i predviđa da one mogu biti: **kazna zatvora, kazna dugotrajnog zatvora i novčana kazna**. Zakoni također predviđaju i uvjetnu osudu, kao vrstu krivičnopravne sankcije – mjere upozorenja - koja se može izreći pod uvjetima propisanim zakonom.³⁸ Osim toga, zatvor se može zamijeniti novčanom kaznom ili društveno korisnim radom, pod određenim uvjetima.³⁹ Krivični zakoni također propisuju uvjete pod kojima je moguće ublažavanje kazne, kako zakonsko, tako i kada sud utvrdi postojanje „naročito olakšavajućih okolnosti“, kako je objašnjeno u dijelu 5.1.

34 Vidjeti član 2(2) Evropske konvencije o kompenzaciji žrtava teških krivičnih djela;

35 Član 5 Deklaracije UN-a o temeljnim principima pravde za žrtve kriminala i zloupotrebe ovlasti, „Pravosudni i administrativni mehanizmi trebaju biti uspostavljeni i osnaženi, kada je neophodno da se žrtvama omogući obeštećenje kroz formalne ili neformalne procedure, koje su ekspeditivne, pravedne, finansijski dostupne i pristupačne. Žrtve trebaju biti obaviještene o njihovim pravima na obeštećenje kroz takve mehanizme“;

36 Član 42 KZ FBiH, član 28 KZ RS i član 7 KZ BDBiH;

37 Član 7, tačka b) KZ FBiH i član 7, tačka b) KZ BDBiH;

38 U ovom slučaju, sud izriče sankciju počiniocu, ali naređuje da se ona ne izvršava pod uvjetom da počinitelj ne počini novo krivično djelo u određenom vremenskom periodu. Vidjeti član 62 KZ FBiH, član 46 KZ RS i član 61 KZ BDBiH;

39 Član 43a i 44 KZ FBiH, član 34 KZ RS i član 44 BDBiH;

Osim ovih krivičnopравnih sankcija, sudovi također počiniocu mogu izreći jednu ili više sigurnosnih mjera, kao što je obavezno psihijatrijsko liječenje, obavezno liječenje ovisnosti, zabrana obavljanja određenog poziva, zanimanja ili aktivnosti, zabrana upravljanja prijevoznim sredstvom i lišenje predmeta.⁴⁰

Članom 222 Krivičnog zakona **FBiH** iz 2003. godine uvedeno je, po prvi put, krivično djelo „nasilja u porodici“. Ukoliko je djelo počinjeno prema članu „porodice“,⁴¹ počinitelj će biti kažnjen novčanom kaznom ili kaznom zatvora do tri godine.⁴² Zakonom je propisano nekoliko kvalifikovanih oblika ovog djela, koji uključuju upotrebu oružja, nanošenje teških tjelesnih povreda ili prouzrokovanje smrti, te usmrćivanje člana porodice kojeg je počinitelj prethodno zlostavljao. Ova djela kažnjiva su kaznom zatvora od tri mjeseca do 15 godina, ili „kaznom dugotrajnog zatvora“ od 21 do 45 godina.⁴³ **Krivični zakon BDBiH** sadrži vrlo slične odredbe u članu 218.

Krivični zakon **RS** iz 2000. godine prvi put je uveo krivično djelo „nasilje u porodici“.⁴⁴ Ova odredba izmijenjena je i dopunjena 2003. godine, kada je i predviđena strožija kazna zatvora, u trajanju do dvije godine.⁴⁵ Ukoliko djelo nasilja u porodici rezultira smrću člana porodice, koji je ranije bio i zlostavljan, počinitelj će biti kažnjen kaznom zatvora od najmanje deset godina.⁴⁶ Predviđene su odredbe koje definiraju nekoliko kvalifikovanih oblika krivičnog djela nasilja u porodici, slične onima iz zakona **FBiH**.⁴⁷

Svim zakonima o krivičnom postupku propisuje se da žrtve krivičnih djela, uključujući nasilje u porodici, imaju pravo podnijeti imovinskopravni zahtjev, koji se može odnositi „na naknadu štete, povrat stvari ili poništavanje određenog pravnog posla“⁴⁸. Imovinskopravni zahtjevi trebaju se rješavati sa glavnom stvari u krivičnom postupku, odnosno na ročištu za izricanje krivičnopравne sankcije.

Također, svi zakoni o krivičnom postupku jasno predviđaju obavezu suda da donose i izrekne presudu sa kvalitetnim obrazloženjem.⁴⁹ Prema ovim odredba-

40 Član 71 KZ **FBiH**, član 56 KZ **RS** i član 71 **BDBiH**;

41 Član 222, stav (1) KZ **FBiH** propisuje da „Ko nasiljem, drskim ili bezobzirnim ponašanjem ugrožava mir, tjelesnu cjelovitost ili psihičko zdravlje člana svoje porodice, bit će kažnjen novčanom kaznom ili kaznom zatvora do jedne godine.“;

42 Član 222, stav (2) KZ **FBiH**;

43 Član 222, stav (3)-(6) i 43b KZ **FBiH**;

44 Član 198, stav (1) KZ **RS** od 2000. godine propisuje da „Ko primjenom nasilja, drskim ili bezobzirnim ponašanjem ugrožava spokojstvo, tjelesni integritet ili duševno zdravlje člana svoje porodice ili porodične zajednice, kazniće se novčanom kaznom ili zatvorom do jedne godine.“;

45 Član 208, stav (1) KZ **RS**;

46 Član 208, stav (5) KZ **RS**;

47 Član 208, stav (2)-(6) KZ **RS**;

48 Član 207 ZKP **FBiH**, član 103 ZKP **RS** i član 193 ZKP **BDBiH**;

49 *Vidjeti* član 305, stav (8) ZKP **FBiH**, član 304, stav (8) ZKP **RS** i član 290, stav (8) ZKP **BDBiH**;

ma, odlukom suda sadržanom u presudi, mora se „navesti koje je okolnosti sud uzeo u obzir pri odmjeravanju kazne”- to uključuje iznošenje razloga „kojim se rukovodio pri odluci da kaznu treba ublažiti ili optuženog osloboditi od kazne ili izreći uvjetnu osudu, ili da treba izreći mjeru sigurnosti ili oduzimanje imovinske koristi.”⁵⁰

Republika Srpska i Federacija BiH su 2005. godine usvojile **zakone o zaštiti od nasilja u porodici**, čije se odredbe, na izvjestan način, prepliću s odredbama iz krivičnih zakona.⁵¹ Oba zakona definiraju koncept porodice i krivičnog djela nasilja u porodici, i određuju zaštitne mjere za žrtve nasilja u porodici. Značajno je da se ovim zakonima propisuju krivičnopravne sankcije za sve državne zvaničnike, koji ne prijave slučaj nasilja u porodici.⁵² Misija OSCE-a je 2009. godine objavila izvještaj sa preliminarnim rezultatima primjene zakona o zaštiti od nasilja u porodici u RS i FBiH, u kojem je istaknut niz problema u vezi sa primjenom ovih zakona i izricanjem zaštitnih mjera za žrtve nasilja u porodici.⁵³

4. Domaća praksa i problemi

U ovom su poglavlju detaljno analizirane krivičnopravne sankcije koje se izriču u predmetima nasilja u porodici u cijeloj BiH. Predmeti su analizirani prema vrsti izrečene sankcije, učestalosti izricanja pojedinih sankcija i posebnim karakteristikama izrečenih krivičnopravnih sankcija. Prilikom razmatranja, uzeti su u obzir redovni sudski postupci, kao i postupak pregovaranja o krivnji i postupak za izdavanje kaznenog naloga, a također i način na koji su uzete u obzir otežavajuće i olakšavajuće okolnosti, kako bi se u cijelosti sagledao proces odmjeravanja kazne.

50 Član 305, stav (8) ZKP FBiH. Članovi u ZKP RS i BDBiH navedeni u gornjem dijelu teksta, slično glase. Obaveza suda da donese jasnu i obrazloženu presudu u krivičnoj stvari proizilazi iz standarda pravičnog suđenja predviđenih članom 6 Evropske konvencije o zaštiti ljudskih prava. *Vidjeti* Evropski sud za ljudska prava, *Hadjianastassiou protiv Grčke*, presuda od 16. decembra 1992. godine, paragraf 33. U ovom predmetu Sud je utvrdio vezu između prava na žalbu shodno članu 6 i neophodnosti postojanja jasne i obrazložene presude. Međutim, sudska praksa o minimalnim uvjetima koje obrazloženje presude mora zadovoljiti, kako ne bi došlo do povrede člana 6, pomalo je nejasna;

51 Do danas, Brčko distrikt BiH još uvijek nije usvojio zakonodavstvo o zaštiti od nasilja u porodici;

52 *Vidjeti* član 20 Zakona o zaštiti od nasilja u porodici FBiH i član 20 Zakona o zaštiti od nasilja u porodici RS;

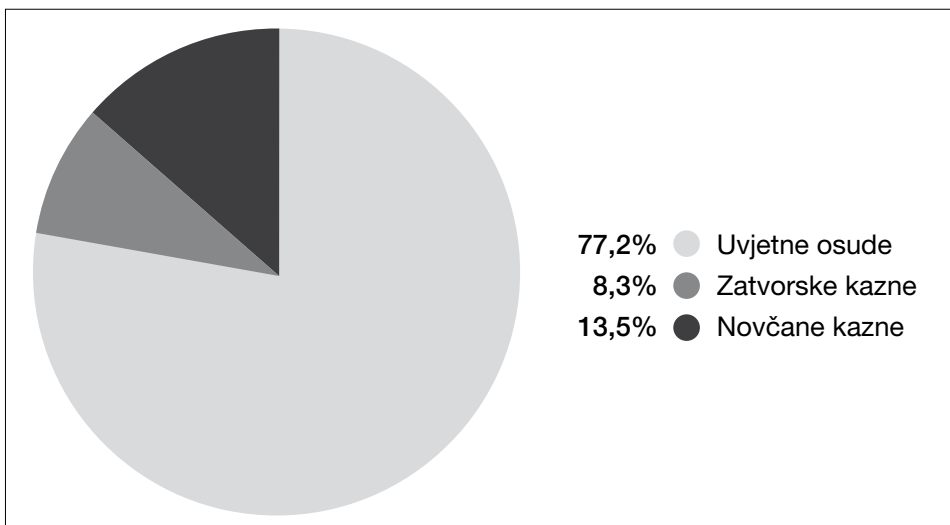
53 *Vidjeti* Misija OSCE-a u BiH „Nasilje u porodici - odgovor nadležnih institucija i zaštita žrtava u Federaciji Bosne i Hercegovine i Republici Srpskoj: zapažanja o primjeni Zakona o zaštiti od nasilja u porodici u praksi nadležnih institucija,“ juli 2009. godine;

4.1. Vrste izrečenih krivičnopravnih sankcija

Ukupno 289 predmeta nasilja u porodici, a koji su praćeni u sklopu Programa Misije OSCE-a za praćenje rada pravosudnog sektora, analizirano je za ovaj dio izvještaja. Izrečene sankcije u ovim predmetima su analizirane kako bi se dobio podatak o učestalosti izricanja pojedinih krivičnih sankcija, kao i druge pojedinosti koje karakteriziraju sankcije izrečene za djela nasilja u porodici. Analizom su obuhvaćeni pravomoćno riješeni predmeti iz perioda od 2004. do 2010. godine, koji se odnose na predmete iz FBiH, RS i BDBiH.

Pregled izrečenih krivičnopravnih sankcija u analiziranim predmetima pokazao je sljedeće:⁵⁴

- U većini predmeta izrečene su **uvjetne osude**, skoro 77,2% (ili 223 predmeta);
- **Kazne zatvora** izrečene su u samo 8,3% od ukupnog broja predmeta (ili 24 predmeta);
- Počinioci su kažnjeni **novčanom kaznom** u 13,5% predmeta (ili 39 predmeta).



Izrečene krivičnopravne sankcije

54 Napominjemo da pored ovih predmeta, koji predstavljaju značajan broj, postoji predmet u kojem je izrečena uvjetna osuda i novčana kazna kumulativno, te dva predmeta, u kojima je počiniocu izrečena samo sudska opomena. Ti predmeti čine 1% od ukupnog broja, te zaokružuju postotak, naveden u gornjem dijelu. Također, u jednom predmetu je novčana kazna zamijenjena kaznom zatvora od osam dana. Prema zakonu, ako novčana kazna ne bude plaćena u roku koji odredi sud, ona će biti zamijenjena kaznom zatvora. *Vidjeti* član 48 KZ FBiH, član 36 KZ RS i član 48 KZ BDBiH;

a) Uvjetne osude

Najznačajniji podatak u vezi sa vrstom izrečenih krivičnopравnih sankcija za nasilje u porodici odnosi se na činjenicu da prevladavaju **uvjetne osude**, na koje otpada 77,2% ukupnog broja praćenih predmeta – ili 223 od ukupno 289 predmeta. Ovo je uočljiv trend u cijeloj BiH.

Također je vrijedno napomenuti da je većina kazni zatvora utvrđenih uvjetnim osudama, prilično **niska**. Podaci pokazuju da je u većini predmeta u kojima je izrečena uvjetna osuda (88,8% od 223 predmeta) sud utvrdio kaznu zatvora u trajanju od **jednog mjeseca do šest mjeseci**.⁵⁵

To pokazuje da su u većini predmeta nasilja u porodici koje je Misija OSCE-a pratila (198 predmeta), izrečene kazne zatvora bile ne samo **niske**, nego su izričane uvjetne osude – što znači da u praksi počinioci nisu ni stupili na izdržavanje kazne.

Vrijeme provjeravanja koje je određeno u izrečenim uvjetnim osudama, različito je od predmeta do predmeta. Podaci nisu bili dostupni za sve predmete. Krivični zakoni predviđaju da rok provjeravanja može biti od godinu dana do pet godina.⁵⁶ U predmetima koji su bili dostupni, u većini slučajeva spomenutih u gornjem dijelu teksta, određeno je vrijeme provjeravanja **od jedne godine** – drugim riječima, izrečeno je najkraće moguće vrijeme provjeravanja. U malom broju predmeta izrečene su uvjetne osude sa vremenom provjeravanja u trajanju od 18 mjeseci, dvije godine ili duže, a najduže vrijeme provjeravanja bilo je četiri godine.

Predmeti u kojima su izrečene uvjetne osude odnosili su se na raznovrsna djela nasilja u porodici, od premlaćivanja, šamaranja, fizičkih napada s nanošenjem teških ozljeda, ili upotrebe oružja, kao što je hladno i vatreno oružje i eksplozivne naprave. Često je prijavljivano verbalno zlostavljanje, uključujući prijetnje smrću; u jednom predmetu optuženi je prijetio supruzi da će joj izazvati pobačaj. Žrtve u tim predmetima bila su djeca, stari roditelji i članovi proširene porodice, kao i partneri.

Alkoholizam je česta pojava u ovakvim predmetima, u kojima se navode počinjenja djela dok je optuženi bio u „opijenom stanju“ ili „pod utjecajem alkohola“. Međutim, u većini ovih predmeta ne postoji indikacija da je mjera sigurnosti obaveznog liječenja od ovisnosti izrečena uz uvjetnu osudu. Mjera sigurnosti obaveznog psihijatrijskog liječenja izrečena je u samo devet predmeta. U svih devet predmeta izrečene su uvjetne osude, u kojima je utvrđena kazna zatvora od jedne

55 U 5,38% ovih predmeta izrečena kazna zatvora kretala se u rasponu od šest mjeseci do jedne godine; u 5,83% predmeta izrečena je kazna zatvora od jedne godine, a samo u jednom predmetu (0,45%) izrečena je kazna zatvora od 18 mjeseci;

56 Član 62, stav (1) KZ FBiH, član 46, stav (1) KZ RS i član 61, stav (1) KZ BDBiH;

godine, ili manje. Krivična djela u ovim predmetima obično su bila obilježena prekomjernom upotrebom alkohola i/ili intoksikacijom optuženog u vrijeme počinjenja predmetnih djela, a svi su uključivali fizički napad, odnosno premlaćivanje.

b) Kazna zatvora

Samo 24 (odnosno 8,3%) od ukupnog broja praćenih predmeta rezultiralo je izricanjem kazne zatvora. U ovoj kategoriji, većina kazni zatvora bila je u kraćem trajanju: 70,8% (u 17 predmeta) izrečenih kazni zatvora bilo je u trajanju **od jednog do šest mjeseci**, dok je 25% njih (u 6 predmeta) bilo u trajanju od šest do 12 mjeseci.

Jedan se predmet značajno razlikovao sa izrečenom kaznom dugotrajnog zatvora u trajanju od 21 godine, što je najduža kazna izrečena za krivično djelo nasilja u porodici prema podacima kojima Misija OSCE-a raspolaže. Optuženi je najprije fizički napao, a onda udavio svoju majku; krivično je gonjen prema članu 222(6) Krivičnog zakona FBiH za usmrćivanje člana porodice kojeg je prethodno i zlostavljao, za što je predviđena kazna zatvora u trajanju od najmanje deset godina.

Općenito, sudovi ne obrazložu opširnije zašto su izrekli teže krivičnopravne sankcije u ovim predmetima gdje su primijenjene kazne zatvora. Međutim, iz analize predmeta proizilazi da sudovi smatraju da su ta djela po prirodi ozbiljnija, ili da postoje otežavajuće okolnosti. Analiza predmeta pokazuje da su mnogi uključivali prijetnje smrću, dugotrajno i kontinuirano nasilje ili druge otežavajuće okolnosti.

Manje od pola (45,83%) kazni zatvora izrečeno je za kvalifikovane oblike djela. Međutim, statistički podaci također ukazuju na to da većina onih koji su osuđeni za kvalifikovani oblik djela nasilja u porodici, zapravo ne budu kažnjeni kaznom zatvora, nego im je izrečena uvjetna osuda. S obzirom na to da su ova djela kažnjiva strožijim kaznama – od jedne godine do kazne dugotrajnog zatvora – ovi statistički podaci pokazuju da sudovi najčešće izriču blaže krivičnopravne sankcije, ili zatvorske kazne na donjoj granici, ili ispod granice propisane zakonom.⁵⁷

Zabrinjavajuće je što se iz analize presuda ne može izvući zaključak zašto se za neke od najtežih krivičnih djela nasilja u porodici izriču prilično blage kazne.

57 Vidjeti član 222, stav (4)-(6) KZ FBiH; član 208, stav (2)-(5) KZ RS i član 218, stav (3)-(6) KZ BDBiH;

c) Novčane kazne

Novčane kazne izrečene su u 13,5% od ukupnog broja praćenih predmeta. Novčane kazne kretale su se, uglavnom, od 200,00 do 4.500,00 KM, ali je većina novčanih kazni (u nešto preko 68% ili 27 predmeta) bila manja od 1.000,00 KM.⁵⁸

Obrazloženja sudova za izricanje novčanih kazni u predmetima nasilja u porodici obično su kratka, ili ih uopće nema. Općenito, ovi predmeti malo se razlikuju od drugih predmeta u kojima se izriču uvjetne osude, u smislu počinjenog nasilja ili okolnosti optuženog. Ovi predmeti uključuju fizičko zlostavljanje i napad, uvrede, prijetnje, zastrašivanja i uništavanja imovine. Ova djela obuhvataju nasilje počinjeno nad maloljetnikom ili u prisustvu maloljetnika.

4.2. Olakšavajuće i otežavajuće okolnosti i recidivizam

Sedamdeset predmeta u kojima su utvrđene otežavajuće ili olakšavajuće okolnosti detaljno je analizirano u odnosu na to kako su te okolnosti uzimane u obzir prilikom izricanja krivičnopravnih sankcija, odnosno odmjeravanja kazne. Krivično zakonodavstvo obavezuje sudove da, prilikom odmjeravanja kazne, uzmu u obzir raspon kazne predviđen za konkretno krivično djelo, opću svrhu kažnjavanja, kao i olakšavajuće i otežavajuće okolnosti, koje obuhvataju „pobude za počinjenje krivičnog djela, stepen opasnosti ili povredu lica, imovine ili stvari, okolnosti u kojima je djelo počinjeno, raniji život učinitelja, njegove osobne prilike i njegovo ponašanje nakon učinjenog krivičnog djela, te druge okolnosti koje se odnose na učinitelja“⁵⁹.

a) Olakšavajuće okolnosti

Olakšavajuće okolnosti utvrđene su i korištene kao osnova za blažu kaznu ili ublažavanje u 54 od 70 predmeta – skoro 74%. Niz takvih različitih faktora uzeti su u obzir. Često se poziva na **raniju neosuđivanost** optuženog, **Priznanje krivice, izražavanje kajanja za krivično djelo** ili njihova kombinacija, često je prihvaćana od suda kao olakšavajuća okolnost; zabilježeno je u 64% svih predmeta u kojima su utvrđene olakšavajuće okolnosti. U nekoliko predmeta, sudovi su se pozivali na „**primjereno ponašanje optuženog u sudnici**“. Iako su ovo faktori koje sud često uzima u obzir kao olakšavajuće okolnosti, bilo bi važno definirati šta „primjereno ponašanje“ znači iz perspektive suda i koji je njegov utjecaj na izrečenu krivičnopravnu sankciju. Štaviše, čak i ako se uzme da je ovo relevantna ili bar uobičajena olakšavajuća okolnost,

58 U dodatna tri predmeta izrečena je uvjetna osuda za utvrđenu novčanu kaznu, što predstavlja 1,04% od ukupnog broja predmeta;

59 Vidjeti član 49 KZ FBiH, član 37 KZ RS i član 49 KZ BDBiH;

bilo bi zabrinjavajuće ako bi se minimum dobrog vladanja, koji se očekuje od optuženog pred sudom, uzeo u obzir, kako bi se znatno umanjila krivičnopravna sankcija u teškim predmetima, kao što je nasilje u porodici.

Druga, često korištena olakšavajuća okolnost, je **status optuženog kao oca ili „porodičnog čovjeka“**. Ovo može biti relevantan faktor za razmatranje kako bi se izbjegle nenamjerne posljedice na žrtve kada se razmatra kako će, naprimjer, izricanje krivičnopravne sankcije utjecati na očevu dužnost da plaća izdržavanje djeteta.⁶⁰ Međutim, ove okolnosti treba uzimati na drugi način ukoliko je optuženi otac punoljetne djece, ili nije odgovoran za privređivanje u porodici. Uzimajući u obzir da je u skoro svakom predmetu optuženi oženjen ili ima djecu, sudovi s oprezom trebaju cijiniti ove okolnosti kako bi izbjegli pretpostavke da bračni status ili očinstvo, samo po sebi, nekako pobuđuje veći stepen „poštovanja“ u društvu, ili da pruža neku vrstu karakternih preporuka o počiniocu.

U drugim predmetima, sudovi su utvrđivali olakšavajuće okolnosti u skladu sa **željama žrtava**, koje nisu htjele da optuženi izdržava zatvorsku kaznu, koje su povukle prijavu, nisu učestvovala u postupku ili su izjavile da su se pomirile s optuženim. Ovo su također relevantne okolnosti, ali bi bilo neophodno detaljnije ispitati način na koji su žrtve ispitivane o ovim stvarima, tj. jesu li saslušane nasamo, ili se od njih tražilo da javno na sudu daju izjavu u prisustvu optuženog. U nekim od praćenih predmeta sudija je javno poticao žrtve da se pomire s optuženim.

Druga, često navođena olakšavajuća okolnost, su materijalne prilike optuženog; sudovi se često pozivaju na loše ekonomsko stanje, nezaposlenost i siromaštvo. Ova opažanja tačno odražavaju ekonomsku stvarnost mnogih porodica u BiH, i često je relevantna okolnost, posebno pri donošenju odluke o izricanju novčane kazne. Ipak, ono što se mora izbjeći je da stanje, uzrokovano teškim ekonomskim prilikama, na bilo koji način, za sud bude objašnjenje ili opravdanje za počinjenje krivičnog djela. Svako takvo tumačenje bilo bi izuzetno zabrinjavajuće, pošto je zadatak suda da pošalje snažnu poruku društvu kako ne postoji opravdanje za nasilje u porodici, niti da neke vanjske okolnosti mogu osloboditi počinioca od odgovornosti za takvo ponašanje.

Naročito je zabrinjavajuće to što je sud u nekim predmetima istakao kao olakšavajuću okolnost to što je **žrtva potaknula optuženog da počini nasilje u porodici**. U jednom predmetu te okolnosti su bile da je žrtva, bivša supruga, spriječila optuženog u korištenju njihove zajedničke imovine, u drugom se sud pozvao na to da je žrtva verbalno zlostavljala optuženog; a u trećem predmetu, sud je napravio generalnu opasku o „ponašanju“ žrtve kao o olakšavajućoj okolnosti, nakon što je optuženi tvrdio da ga je žrtva lažno prijavila policiji u nekoliko navrata. Ono

60 *Supra* fusnota 25;

što je od ogromne važnosti je da fizički napad ili zlostavljanje ne budu ni u kojem slučaju prihvaćeni kao opravdan odgovor na probleme u nekom odnosu.

b) Otežavajuće okolnosti

Za razliku od velike učestalosti s kojom sudovi utvrđuju olakšavajuće okolnosti, u **manjem broju predmeta utvrđene su otežavajuće okolnosti prilikom odmjerenja kazne:** u samo 29 od 70 predmeta, ili približno 41%.⁶¹

Otežavajuća okolnost koja se najčešće navodi, odnosi se na **raniju osuđivanost**.⁶² Međutim, u većini ovih predmeta, ranije osude nisu se odnosile na predmete nasilja u porodici – samo 7 od ukupno 70 uključivalo je recidivizam za nasilje u porodici. Ovi podaci ukazuju na to da usprkos činjenici da su često krivična djela nasilja u porodici povezana s aktima ranijeg nasilja u nekoj porodici, to se ne odražava u postupcima u predmetima nasilja u porodicama pred sudovima.

Druge otežavajuće okolnosti koje je sud navodio uključuju **težinu nasilja ili povreda nanesenih žrtvi, dugotrajnu i stalnu prirodu nasilja, naročitu ranjivost žrtava** koje su bile starije ili slabog zdravstvenog stanja, te **odbijanje optuženog da izrazi kajanje** zbog svog ponašanja. Međutim, ove okolnosti rijetko su uzimane u obzir i obično su se pojavljivale samo u jednom ili dva predmeta, svaka.

4.3. Skraćeni postupci i izricanje krivičnopравnih sankcija u predmetima nasilja u porodici

a) Izdavanje kaznenog naloga

U 45,67% od ukupno 289 predmeta koji su praćeni, izrečena krivičnopравna sankcija rezultat je **izdavanja kaznenog naloga**, instituta koji predstavlja mehanizam za ubrzavanje krivičnog postupka. Prema zakonima o krivičnom postupku, izdavanje kaznenog naloga može se primijeniti na „krivično djelo s propisanom kaznom zatvora **do pet godina ili novčanom kaznom**“⁶³. Zbog toga je izdavanje kaznenog naloga često korišteno u procesuiranju krivičnih djela nasilja u porodici.

61 Napominjemo da je u 13 predmeta (od ukupno 70 analiziranih u ovom dijelu) bilo i olakšavajućih i otežavajućih okolnosti;

62 To je bio slučaj u 75% predmeta u kojima je postojala otežavajuća okolnost – ili, u 22 od 70 analiziranih predmeta;

63 Vidjeti član 350 ZKP FBiH, član 334 ZKP BDBiH i član 357 ZKP RS;

U skladu s ovom odredbom, ako je tužilac prikupio dovoljno dokaza koji pružaju osnovu za tvrdnju da je osumnjičeni učinio krivično djelo, tužilac može u optužnici od suda tražiti da izda kazneni nalog. Ako optuženi prizna krivicu, a sudija prihvati kazneni nalog, sud će izreći kaznu koju je zatražio tužilac u optužnici, bez provođenja glavnog pretresa.⁶⁴

S obzirom na to da je izdavanje kaznenog naloga predviđeno za manje ozbiljna krivična djela, u kojima interes pravde i optuženog, odnosno žrtve, ne bi bio ugrožen skraćenim postupkom,⁶⁵ zakon propisuje da se ovaj skraćeni mehanizam može koristiti samo za izricanje **novčane kazne, uvjetne osude i mjera sigurnosti**.⁶⁶

Međutim, analiza činjenica u predmetima koji su procesuirani primjenom kaznenog naloga, pokazuje da se ovaj mehanizam primjenjuje i na predmete koji uključuju akte **teškog nasilja**. Protuzakonito ponašanje obuhvatalo je fizički napad, ubodne povrede, prijetnje, uništavanje imovine i druge oblike zastrašivanja. U jednom predmetu je, naprimjer, optuženi pokušao suprugu lišiti života davljenjem, a u drugom je optuženi kćerci nanio teške povrede glave udaranjem o zid. Žrtve su u takvim predmetima maloljetnici, stari roditelji i članovi šire porodice. U ovu kategoriju uvršteno je i nekoliko predmeta korištenja oružja, uključujući vatreno oružje i noževe. Primjeri uključuju ubodne povrede kuhinjskim nožem, pucanje iz vatrenog oružja i prijetnje optuženog supruzi da će je zaklati makazama.

b) Pregovaranje o priznanju krivice

Sporazumi o priznanju krivice zaključeni su u 13,15%, od ukupnog broja predmeta koji su praćeni. Većina sporazuma predviđala je **uvjetnu osudu** (78,95%). Za razliku od toga, samo je u 10,53% ovih predmeta predviđena kazna zatvora, a u 10,53% predmeta novčana kazna. Zakonom se izričito propisuje da se sporazumom o priznanju krivice može izreći kazna **ispod zakonom propisanog minimuma**.⁶⁷

64 Vidjeti član 353 ZKP FBiH, član 360 ZKP RS i član 337 ZKP BDBiH;

65 Vidjeti Misija OSCE-a u BiH, Izvještaj „Pretpostavka nevinosti: primjeri nepoštivanja međunarodno priznatih standarda u oblasti zaštite ljudskih prava pred sudovima u Bosni i Hercegovini“ februar 2007. godine (dostupan na http://www.oscebih.org/documents/osce_bih_doc_2010122311125162bos.pdf), na str 3;

66 Vidjeti član 350 ZKP FBiH, član 357 ZKP RS i član 334 ZKP BDBiH;

67 Vidjeti član 246 ZKP FBiH, član 246 ZKP RS i član 231 ZKP BDBiH;

4.4. Rješavanje imovinskopravnog zahtjeva u sklopu krivičnog postupka

Kao što je navedeno ranije, žrtve krivičnih djela – uključujući nasilje u porodici – imaju pravo podnijeti **imovinskopravni zahtjev** u vezi sa štetom koja je nastala ili povratom stvari.⁶⁸

Međutim, program praćenja sudskih postupaka koji provodi Misija OSCE-a, ukazuje na to da se odluka o imovinskopravnom zahtjevu u predmetima nasilja u porodici rijetko donosi u krivičnom postupku. Pored toga, čini se da **žrtve često uopće ne podnose imovinskopravni zahtjev**, niti u parničnom postupku. S obzirom na ekonomski nezavidan položaj velikog broja žrtava nasilja u porodici, što za posljedicu ima da oštećeni ne postavljaju imovinskopravne zahtjeve, to znači da potrebe velikog broja njih nisu zadovoljene.

Ono što najviše zabrinjava je činjenica da veliki broj žrtava jednostavno nije upoznat sa postupkom. Odgovornost da detaljno uputi žrtvu u njena prava u ovom smislu je obaveza, kako sudije, tako i tužioca, te zahvaljujući njihovoj inicijativi, taj proces može postati dio redovnog postupka za dobrobit žrtava lošijeg imovinskog stanja.

Odgovornost sudija i tužilaca također postoji i kod osiguravanja da žrtve podnesu imovinskopravni zahtjev na vrijeme, radi njegovog rješavanja u krivičnom postupku. Umjesto toga, često se dešava da sudovi upućuju žrtve da imovinskopravni zahtjev rješavaju u parničnom postupku.⁶⁹ To može prouzrokovati pretjerano visoke troškove postupka za žrtve i nepotrebno odlaganje rješavanja imovinskopravnog zahtjeva. Naprimjer, upućivanje na parnični postupak primijećeno je u svim postupcima za krivično djelo nasilja u porodici pred određenim sudovima, što daje osnova za sumnju da određeni sudovi neslužbeno primjenjuju ovu metodologiju rada po automatizmu. Zbog toga je presudno da tužioc prikupi neophodne podatke koji mogu potkrijepiti imovinskopravni zahtjev koji će žrtva možda postaviti. Zbog toga je važno da se oštećena strana upozna s ovom mogućnošću u ranoj fazi postupka, kako bi mogla podnijeti zahtjev, i kako bi tužilac na vrijeme prikupio neophodne podatke.⁷⁰

68 *Supra* dio 2.3 i fusnota 4;

69 U skladu sa zakonom, sud ne mora donositi odluku o imovinskopravnom zahtjevu u krivičnom postupku ako bi se time „znatno odugovlačio postupak“. Član 207, stav (1) ZKP FBiH, član 103, stav (1) ZKP RS i član 193, stav (1) ZKP BDBiH;

70 S ciljem olakšavanja ovog procesa za oštećene u krivičnom postupku, Misija OSCE-a objavila je letak „Upoznajte se sa svojim pravima i obavezama“, u kojem je žrtvama i svjedocima u krivičnom postupku pružila ključne informacije o njihovim pravima, kao i primjerak obrasca koji oštećeni može ispuniti radi podnošenja imovinskopravnog zahtjeva. Oba dokumenta dostupna su na: http://www.oscebih.org/documents/osce_bih_doc_2010122712570728bos.pdf i http://www.oscebih.org/documents/osce_bih_doc_2010122713020999bos.pdf

5. Ključni problemi

Iz gorenavedene analize utvrđeno je postojanje tri trenda koje Misija OSCE-a u BiH smatra problematičnim.

5.1. Odmjeravanje kazne na granici ili ispod granice propisane zakonom

Izrečene krivičnopravne sankcije za nasilje u porodici su općenito blage – **na granici ili ispod granice propisane zakonom**. To predstavlja stalni problem za sve oblike krivičnog djela nasilja u porodici, ali najviše zabrinjava procesuiranje **kvalifikovanih oblika**, koji se odnose na djecu i maloljetnike, korištenje vatrenog oružja ili teške tjelesne povrede. Ovi su kvalifikovani oblici navedeni u zakonu i za njih je propisana kazna zatvora u trajanju od tri mjeseca do 15 godina, ili kazna dugotrajnog zatvora od 21 do 45 godina.⁷¹ Međutim, većina ovakvih slučajeva kažnjava se ispod granice propisane zakonom, ili uvjetnom osudom. Štaviše, ako se izuzmu predmeti koji su za posljedicu imali smrt žrtve, niti jedan analizirani slučaj nije kažnjen kaznom u gornjoj granici kazne propisane zakonom.

Rezultati praćenja sudskih postupaka pokazuju da se, i u FBiH i u RS, izrečena **kazna zatvora** počiniocima, shodno ovim odredbama zakona, kreće u rasponu od tri, šest ili deset mjeseci. Čak se za veliku većinu ovih predmeta izriče **uvjetna osuda**, kojom se utvrđuje kazna zatvora u trajanju od šest, četiri ili dva mjeseca, što je ispod granice propisane zakonom. Pored toga, u nekoliko predmeta za koje zakon propisuje kaznu zatvora, sud je odlučio prihvatiti zahtjev optuženog i izreći novčanu kaznu *u zamjenu za zatvor*.⁷²

Sve u svemu, teško je, ako ne i nemoguće, odrediti na koji su način **otežavajuće i olakšavajuće okolnosti** utjecale na eventualnu kaznu. Sudovi ne obrazlažu na koji način su ti faktori utjecali na, naprimjer, odluku da je uvjetna osuda adekvatnija od kazne zatvora, ili na koji način su olakšavajuće okolnosti utjecale na izricanje kazne ispod granice propisane zakonom. Općenito, na osnovu analize pisanih presuda, teško je razlučiti na koji način okolnosti koje razmatra sud – olakšavajuće i otežavajuće – imaju utjecaja na pojedinačnu sankciju koju izriče sud.

Odmjeravanje kazne ispod granice propisane zakonom dozvoljeno je kada sud utvrdi „postojanje naročito olakšavajućih okolnosti koje ukazuju na to da se

71 *Supra* fusnota 42;

72 Uvjeti pod kojima sud može izreći novčanu kaznu *u zamjenu* za kaznu zatvora u predmetima za koje zakon propisuje kaznu zatvora za određeno krivično djelo, posebno su navedeni u svakom KZ-u: član 51, stav (l), tačka f) KZ FBiH i KZ BDBiH, te član 39, stav (l), tačka 4) KZ RS;

i ublaženom kaznom može postići svrha kažnjavanja⁷³. Problem predstavlja činjenica da obrazloženja suda pružaju **malo ili gotovo nimalo informacija** o pojedinostima tih okolnosti, na koji način su utvrđene, ili na koji način se one odnose na tu konkretnu izrečenu kaznu, te to da se sud ne poziva uvijek na postojanje „naročito olakšavajućih okolnosti“. Čini se da analiza sudske prakse ukazuje na to da sudovi tumače postojanje više olakšavajućih okolnosti kao postojanje „naročito olakšavajućih okolnosti“ u datom predmetu. Međutim, to nije propisano zakonom, a sud bi morao obrazložiti šta predstavlja „naročito olakšavajuće okolnosti“ u konkretnom predmetu. U Komentaru krivičnih zakona navodi se da su naročito olakšavajuće okolnosti „sve okolnosti koje se uzimaju kao olakšavajuće kod redovnog odmjeravanja kazne (član 41), ali pod uslovom da one imaju karakter posebno olakšavajućih okolnosti, što znači da se radi o takvim olakšavajućim okolnostima koje, u znatnoj mjeri, smanjuju opasnost djela i krivice učinioa.“ U Komentaru se dalje navodi da je „riječ o izuzetnim ovlašćenjima koje naši sudovi veoma često koriste, a prema nekim i zloupotrebljavaju, jer je time ustvari izuzetak pretvoren u pravilo.“ U Komentaru se dalje navodi „... pa su sudovi skloni ponekad i da ne navode i ne obrazlažu posebno olakšavajuće okolnosti, što je bitna povreda odredaba krivičnog postupka i razlog za ukidanje presude.“⁷⁴

Sudija bi trebao osigurati da sve relevantne okolnosti koje se odnose na odmjeravanje kazne, budu u potpunosti evidentirane, i da budu na odgovarajući način uzete u obzir prilikom odmjeravanja kazne. Saznanja stečena kroz program praćenja sudskih postupaka ukazuju na to da određene pojedinosti u obrazloženju suda ne ukazuju na to da su podaci poput starosti žrtve, psihičkog zastrašivanja ili dugotrajnog zlostavljanja – uzete u obzir.

Pored toga, odredbe u FBiH i BDBiH prave razliku između krivičnog djela počinjenog protiv članova „porodice“ i članova „zajedničkog domaćinstva“, gdje se za potonje propisuje strožija kazna zatvora u trajanju do tri godine.⁷⁵ Međutim, u praksi, u predmetima koje je pratila Misija OSCE-a, sudovi nisu uzimali ovu razliku u obzir i **ne postoji očigledan trend razlikovanja žrtava** kada je u pitanju kažnjavanje.

Misija OSCE-a u BiH svjesna je jedinstvenih i delikatnih okolnosti svakog pojedinačnog krivičnog djela nasilja u porodici i neophodnosti da se pažljivo analizira svaki slučaj radi individualizacije odogovarajuće kazne. Ipak, **nedostatak podataka u vezi s obrazloženjem suda** kod odmjeravanja kazne, predstavlja ozbiljan

73 Vidjeti član 50, tačka b) KZ FBiH i KZ BDBiH i član 38, stav (2) KZ RS;

74 Miloš Babić, Ljiljana Filipović, Ivanka Marković i Zdravko Rajić, *Komentari krivičnih/kaznenih zakona u Bosni i Hercegovini*, knjiga I., str. 279-280 (o članu 49 KZ BiH, koji se odnosi na relevantne članove ostalih krivičnih zakona), *Vijeće Evrope/Evropska komisija, Sarajevo, 2005. godine*;

75 *Supra* fusnota 41;

problem u vezi sa predvidivošću i nedosljednošću kazne: izricanje kazne često se čini proizvoljnim. Konkretno, čini se da sankcije koje se izriču, ne odražavaju postojeće mogućnosti u rasponu kazni za kvalifikovane oblike krivičnog djela. Općenito govoreći, **čini se da sudovi ne uspijevaju osigurati da su kazne srazmjerne težini krivičnog djela.**⁷⁶

Ako krivičnopravne sankcije predstavljaju društvenu osudu počinjenog krivičnog djela, **kazne ispod granice propisane zakonom šalju jasan signal da se nasilje u porodici ne smatra ozbiljnim krivičnim djelom** i da ne zavređuje podjednako ozbiljnu kaznu. Šablonsko izricanje kazne na granici ili ispod granice propisane zakonom ima efekt tek ozbiljnijeg upozorenja i obezvređuje smisao najniže kazne propisane zakonom. Ovo šalje zabrinjavajuću poruku društvene i institucionalne inertnosti, posebno žrtvama koje rizikuju ličnu sigurnost radi prijavljivanja zlostavljanja i nasilja.

Kažnjavanje na granici ili ispod granice propisane zakonom također je, na izvjestan način, potpomognuto mogućnošću korištenja skraćenih postupaka. Tako, često korištenje kaznenog naloga predstavlja određeni problem, posebno u krivičnim djelima nasilja u porodici s izraženim stepenom nasilja, s obzirom na to da njegova primjena garantira izricanje nezatvorske kazne, kao što je ranije navedeno u dijelu 4.3. Imajući u vidu da se u ovim postupcima ne održava glavni pretres, to može umanjiti puni učinak procesuiranja optuženog i zato neće proizvesti efekt odvratanja od ponavljanja krivičnog djela. Pored toga, važno je napomenuti da izostanak glavnog pretresa značajno umanjuje mogućnost da žrtve učestvuju u suđenju ili uvide da je pravda zadovoljena na sudu. Osim toga, putem instituta pregovaranja o krivici data je mogućnost izricanja kazne ispod zakonom određenog minimuma, čak i ako ne postoje „naročito olakšavajuće okolnosti“.

Pregovaranje o krivici i kazneni nalog **legitimna su i korisna sredstva** za uštedu dragocjenog sudijskog vremena i ostalih resursa pravosuđa, kroz efikasnije procesuiranje lakših krivičnih djela. Iako tužilac može odlučiti da predloži ove institute na osnovu raspoloživih dokaza i njegove ocjene očekivanog ponašanja svjedoka na suđenju, njihovo korištenje u predmetima nasilja u porodici može također signalizirati preveliko oslanjanje tužilaca i sudija na pojednostavljivanje procesuiranja djela koja se smatraju ozbiljnim, složenim i društveno osjetljivim.

76 *Supra* fusnota 20;

5.2. Blaža kvalifikacija i nespremnost da se nasilje u porodici procesuiru u sticaju sa drugim krivičnim djelima

Drugi problem odnosi se na procesuiranje počilaca za „osnovni“ ili „nekvalifikovani“ oblik krivičnog djela nasilja u porodici, iako bi se djelo moglo podvesti pod **kvalifikovani oblik nasilja u porodici**, koji uključuje korištenje vatrenog oružja, i koji ostavlja negativne posljedice na djecu ili uzrokuje teške tjelesne povrede.

Posebno su alarmantni predmeti **zlostavljanja djece**, za koje se počiniocima nije na teret stavljao kvalifikovani oblik djela. U jednom predmetu, naprimjer, optuženi je sjeo na glavu svoje maloljetne kćerke; u drugom, optuženi je fizički zlostavljao djecu, zabranjivao im odlazak u školu i izbacio ih iz kuće. U trećem slučaju, optuženi je dugo vremena djecu podvrgavao fizičkom zlostavljanju, prije nego što je u školskom dvorištu kćerci zaprijetio da će ubiti nju i ostatak porodice. U jednom, posebno neobičnom primjeru, optuženi je proglašen krivim za premlaćivanje sina shodno osnovnom obliku krivičnog djela, ali s obzirom na to da je zlostavljanje bilo usmjereno prema djetetu to je uzeto kao otežavajuća okolnost. Optuženi su u ovim predmetima oglašeni krivim za „osnovni oblik“ nasilja u porodici, a tužilac ih uopće nije teretio za zlostavljanje djeteta.

U jednom predmetu je, naprimjer, dijete pretrpjelo povrede tokom svađe između optuženog i majke djeteta. Tužilac je tokom pretresa priznao da je odustao od optužbe za kvalifikovani oblik djela u vezi sa povredama djeteta jer nije mogla biti dokazana namjera optuženog da povrijedi dijete, a povreda je bila „nenamjerna“ kao rezultat nasilja optuženog nad majkom djeteta. Ovaj predmet ukazuje na to da optužba nije u cijelosti ispravno sagledala prirodu nasilja u porodici i sredstva kojima se provodi nasilje i nanose povrede svim članovima porodice. Sa pravne tačke gledišta, tužilac je podcijenio predvidivost povređivanja djece kod nasilja u porodici i nesmotrenost takvih napada. Dijete je povrijeđeno zbog nasilnog okruženja, koje je stvorio optuženi, koji je za to trebao na odgovarajući način biti procesuiran.

U drugom predmetu, počilac je optužen za osnovni oblik krivičnog djela nasilja u porodici nad suprugom, usprkos činjenici da joj je nanio ubodne rane viljuškom i prisilio je na seksualni odnos na balkonu kuće. Usprkos ovim činjenicama, optužnica nije sadržavala optužbu za prisilni seksualni odnos. Problematična oblast koja zahtijeva dodatno istraživanje je to da se počinioci ne terete za seksualno nasilje kod krivičnog djela nasilja u porodici, kada činjenice ukazuju na to da se takvo nasilje desilo. Veoma je bitno da sudije i tužioci razumiju i budu svjesni prirode i ozbiljnosti ovih oblika djela nasilja u porodici.

Sve su ovo primjeri „blaže“ kvalifikacije djela – tj. kada se optužnica podiže za „osnovni oblik“, umjesto za kvalifikovani oblik djela, u skladu s raspoloživim

činjeničnim stanjem, i nespremnosti tužioca da uz optužbu za nasilje u porodici tereti optuženog za sticaj krivičnih djela. Potonje je evidentnije u predmetima nasilja prema djeci. Nijedan od predmeta navedenih u gornjem dijelu teksta nije sadržavao optužbe za nasilje prema djeci iako su činjenice obuhvatale fizičko nasilje, te uskraćivanje hrane, zabranu odlaska u školu, pretjerani fizički rad i teške oblike verbalnog i emotivnog zlostavljanja. Neuključivanje drugih optužbi ima ozbiljan **utjecaj na primjenjivi režim sankcioniranja**: naprimjer, krivičnim odredbama o zlostavljanju djeteta propisuje se kazna zatvora do tri godine u FBiH, ili do dvije godine u RS⁷⁷, koje mogu biti strožije nego primjenjive kazne za nasilje u porodici. Potrebno je provesti dodatno istraživanje, koje opredjeljuje tužilačke odluke o pravnoj kvalifikaciji, kao i formiranju dispozitiva optužnice, posebno u predmetima koji se tiču **djece**, kao i **seksualnog nasilja**.

Iako sadržaj dispozitiva optužnice očigledno ovisi o dostupnim, odnosno prikupljenim dokazima, pa je zbog toga teško izvršiti procjenu okolnosti kojima se vodio tužilac, obrazac naveden u gornjem dijelu teksta, može biti rezultat nerazumijevanja svih elemenata djela, koji čine različite kategorije krivičnih djela.

„Blaža“ kvalifikacija može ukazivati na to da na institucionalnom nivou postoji duboko nerazumijevanje prirode i oblika u kojem se nasilje u porodici može pojaviti. „Blaža“ kvalifikacija ukazuje na nedostatak rodnog senzibiliteta, senzibiliteta za nasilje u porodici i pitanja dobrobiti djece, koji mogu duboko utjecati na iskustva žrtava nasilja u porodici u krivičnom postupku. Čini se da takve vrste kazni ne ispunjavaju na adekvatan način svrhu krivičnopravnih sankcija općenito, koje pružaju „zaštitu i satisfakciju žrtve“⁷⁸. Ovakva praksa kažnjavanja također umanjuje domet norme, koja za cilj ima i preodgoj počinitelaca nasilja u porodici zato jer optuženog ne suočava sa prirodom, ozbiljnošću i posljedicama njegovih radnji.

5.3. Propust da se opozove uvjetna osuda zbog počinjenja novog djela u toku vremena provjeravanja

Krivičnim zakonima FBiH i BDBiH⁷⁹ propisuje se da uvjetna osuda mora biti opozvana ako u toku vremena provjeravanja osuđena osoba bude osuđena za drugo krivično djelo i za to djelo joj bude izrečena kazna zatvora od dvije ili više godina. To znači da će, u FBiH i BDBiH, sudeći prema sadašnjoj praksi kažnjavanja, ponavljanje krivičnog djela nasilja u porodici u vremenu provjeravanja, vrlo rijetko prijeći

77 Vidjeti član 219 KZ FBiH, član 207 KZ RS i član 216 KZ BDBiH;

78 Vidjeti član 7, tačka b) KZ FBiH i KZ BD BiH;

79 Vidjeti član 64 KZ FBiH i član 64 BDBiH;

prag kada uvjetna osuda **mora biti** opozvana. Ako je za drugo djelo osobi izrečena kazna u kraćem trajanju, sud će procijeniti hoće li uvjetna osuda biti **opozvana**.

Međutim, izricanje uvjetne osude u RS je, od augusta 2010. godine, teže. U skladu sa članom 47, stav (4) KZ RS, uvjetna osuda ne može biti izrečena počiniocu koji je već osuđen na uvjetnu osudu za *bilo koje* krivično djelo, ili koji je već osuđivan na kaznu zatvora. Pored toga, uvjetna osuda treba biti opozvana ako počinitelj „u vremenu provjeravanja počini jedno ili više krivičnih djela“. S obzirom na to da nema ograničenja kada je u pitanju težina budućeg krivičnog djela, to znači da se odredba o opozivu treba primijeniti **kod ponovljene osude za nasilje u porodici**.

Opći je zaključak da sudovi na području cijele države rijetko opozivaju uvjetnu osudu.⁸⁰ Od 70 predmeta koji su detaljno analizirani, samo je u jednom predmetu u FBiH sud zauzeo stav da je novo djelo počinjeno za vrijeme provjeravanja, otežavajuća okolnost. Sud je izrekao zatvorsku kaznu, ali informacije o ranijoj uvjetnoj osudi nisu poznate.

Pored toga, niti u jednom od 70 predmeta koji su detaljno analizirani sud nije razmotrio je li počinitelj ispoštovao obaveze koje mu je sud ranije odredio. Zakonom se propisuje da sud može opozvati uvjetnu osudu ako osuđeni, u vremenu provjeravanja, ne ispuni obaveze koje mu je sud izrekao.⁸¹ U predmetima nasilja u porodici, to mogu biti sigurnosne mjere i mjere zaštite, plaćanje izdržavanja djeteta ili obavezno liječenje. Nije zabilježeno da je višestruki počinitelj krivičnog djela sankcioniran za nepoštivanje ovakvih obaveza.

Potrebno je dodatno analizirati izvršenje uvjetnih osuda u slučajevima ponavljanja krivičnog djela ili kršenja obaveza.

80 Ova primjedba odnosi se na predmete iz perioda 2007.-2010. godine, koji su analizirani u svrhu ovog izvještaja i treba je uzeti sa rezervom jer će spomenute zakonodavne promjene u RS, iz augusta 2010. godine, možda rezultirati značajnim promjenama u praksi;

81 Vidjeti član 66 KZ FBiH, član 50 KZ RS i član 66 KZ BDBiH;

6. Zaključci i preporuke

6.1. Izricanje odvrćajućih sankcija

Optuženi za krivično djelo nasilja u porodici često se kažnjavaju **ispod granice propisane zakonom**. Iako je to dopustivo u slučajevima koje zakon predviđa, odnosno kada se utvrdi postojanje „naročito olakšavajućih okolnosti“, sud nije skoro niti u jednom predmetu izričito naveo koje su to okolnosti i na koji način utječu na odluku o kazni.

Kažnjavanje na granici ili ispod granice propisane zakonom posebno je problematično kada je u pitanju kvalifikovani oblik djela, uključujući nasilje prema djeci, korištenje oružja ili teške tjelesne povrede. Usprkos činjenici da, u skladu sa definicijom, ova djela predstavljaju najteže i najštetnije oblike nasilja u porodici, samo se mali broj ovakvih počinitelaca kažnjava zatvorskom kaznom.

***Preporuka:** Kažnjavanje za nasilje u porodici treba biti proporcionalno težini krivičnog djela. Za kažnjavanjem ispod granice propisane zakonom za nasilje u porodici treba posezati u izuzetnim slučajevima, a sud treba dati jasno obrazloženje o tome šta su „naročito olakšavajuće okolnosti“ u datom predmetu. U naročito teškim ili nasilnim slučajevima nasilja u porodici, kažnjavanje treba odražavati dodatno neodobravanje djela. Prijedlog da se počiniocu izrekne uvjetna osuda, kao i njeno izricanje za kvalifikovane oblike djela, te samo utvrđivanje kazne zatvora na granici ili ispod granice propisane zakonom, iziskuje dodatno preispitivanje.*

6.2. Odgovarajuća primjena i opoziv uvjetne osude

Najčešće izrečena sankcija za nasilje u porodici u BiH je **uvjetna osuda**, koja je izrečena u više od tri četvrtine predmeta. Zabrinjavajuće je to da sudovi ne opozivaju uvjetnu osudu niti pristupaju izvršavanju utvrđene zatvorske kazne izrečene uvjetnom osudom kada počinitelj počini novo djelo za vrijeme provjeravanja. Sudovi također izriču uvjetne osude **višestrukim počiniocima**, što se kosi sa zakonskim odredbama.

***Preporuka:** Prije izricanja uvjetne osude, tužioc i sudije (nakon predlaganja, odnosno izricanja) trebaju pažljivo ocijeniti zadovoljava li uvjetna osuda svrhu kažnjavanja, uključujući generalnu i specijalnu prevenciju. Uvjetne osude trebalo bi opozvati kada počinitelj ponovno učini krivično djelo. U pravilu, uvjetne osude ne bi trebalo izricati višestrukim počiniocima ako je ranija presuda za nasilje u porodici pravomoćna.*

6.3. Obrazloženje izrečene kazne

Nedostatak podataka o faktorima koji su uzeti u obzir prilikom odmjeravanja kazne, kao što je vrednovanje pojedinačnih, **olakšavajuće i otežavajuće okolnosti** koje utječu na kaznu, dovode u pitanje transparentnost i odgovornost, stvarajući opasnost da se odluke o kazni čine proizvoljne, a zakonom propisani raspon kazne besmislen.

Uočeno je nekoliko trendova i obrazaca postupanja kada je u pitanju kažnjavanje, tako da nije jasno zašto je u nekim predmetima izrečena strožija, a u drugim blaža kazna. Konkretno, čini se da ne postoji jasna **korelacija između kazne i težine krivičnog djela** – posebno kada su u pitanju kvalifikovani oblici krivičnog djela, koji se često kažnjavaju istom kaznom kao i osnovni oblici krivičnog djela.

Preporuka: U skladu s obavezom da donese kvalitetno obrazloženu presudu, sud treba dati potpuno i jasno obrazloženje o olakšavajućim i otežavajućim okolnostima koje su uzete u obzir kada je odmjeravana kazna, i na koji način su te okolnosti utjecale na izrečenu kaznu.

6.4. „Blaža“ kvalifikacija djela

Čini se da tužioci često djela nasilja u porodici pravno ocijene i podvedu pod lakše djelo, nego što bi to nalagale činjenice u predmetnom slučaju. **„Blaža“ kvalifikacija** posebno je zabrinjavajuća u predmetima u kojima su djela nasilja u porodici počinjena prema djeci, ili u kojima je u pitanju korištenje oružja, a ta djela nisu pravno ocijenjena kao kvalifikovani oblici krivičnog djela nasilja u porodici.

Preporuka: Tužioci se pozivaju da procesuiraju počiniocima nasilja u porodici za kvalifikovane oblike nasilja u porodici u svakom predmetu u kojem činjenice ukazuju na postojanje ovih kvalifikovanih elemenata. Kada se takve okolnosti navedu u optužnici, a ne odražavaju se na odgovarajući način u kvalifikaciji djela, obaveza je suda da izmijeni pravnu kvalifikaciju djela.

6.5. Optuživanje za sva krivična djela

Čini se da postoji **nespremnost da se nasilje u porodici procesuiru u sticaju sa drugim djelima**, kao što je zlostavljanje djeteta. Želja za što bržim i efikasnijim procesuiranjem ne treba voditi do situacija u kojima će optuženi izbjeći procesuiranje za teža krivična djela i izbjeći strožiji režim kažnjavanja.

Preporuka: U složenim i teškim predmetima gdje je nasilje u porodici kombinirano sa drugim djelima, kao što je zlostavljanje ili zanemarivanje djeteta, optužnica bi trebala obuhvatiti sva djela koja su počinjena u sticaju sa drugim krivičnim djelima.

6.6. Seksualno nasilje

Optužbe za **seksualno nasilje** skoro da se nikako ne pojavljuju u postupcima za krivično djelo nasilja u porodici, čak i kada se u toku postupka iznesu navodi o njegovom postojanju. S obzirom na veliku vjerovatnoću da se takvo ponašanje javlja u nasilnim vezama ključno je da tužioci i policija u toku istrage to dodatno ispituju.

Preporuka: Policija i tužioci trebali bi dodatno ispitati postojanje navoda o seksualnom zlostavljanju u predmetima nasilja u porodici i te činjenice, kao i odgovarajuću kvalifikaciju djela, navesti u optužnici.

Aneks

Član 222 Krivičnog zakona FBiH⁸²

Nasilje u porodici

- (1) Ko nasiljem, drskim ili bezobzirnim ponašanjem ugrožava mir, tjelesnu cjelovitost ili psihičko zdravlje člana svoje porodice, kaznit će se novčanom kaznom ili kaznom zatvora do jedne godine.
- (2) Ko krivično djelo iz stava 1. ovog člana učini prema članu porodice s kojim živi u zajedničkom kućanstvu, kaznit će se novčanom kaznom ili kaznom zatvora do tri godine.
- (3) Ako je pri učinjenju krivičnog djela iz st. 1. i 2. ovog člana upotrijebljeno oružje, opasno oruđe ili drugo sredstvo prikladno teško ozlijediti tijelo ili narušiti zdravlje, učinitelj će se kazniti kaznom zatvora od tri mjeseca do tri godine.
- (4) Ako je krivičnim djelom iz st. od 1. do 3. ovog člana član porodice teško tjelesno ozlijeđen ili mu je zdravlje teško narušeno, ili ako je krivično djelo iz st. od 1. do 3. ovog člana učinjeno prema djetetu ili maloljetniku, učinitelj će se kazniti kaznom zatvora od jedne do pet godina.
- (5) Ako je krivičnim djelom iz st. od 1. do 4. ovog člana prouzrokovana smrt člana porodice, učinitelj će se kazniti kaznom zatvora od dvije do petnaest godina.
- (6) Ko usmrti člana i kojeg je prethodno zlostavljao, kaznit će se kaznom zatvora najmanje deset godina ili kaznom dugotrajnog zatvora.

Član 208 Krivičnog zakona RS⁸³

Nasilje u porodici ili porodičnoj zajednici

- (1) Ko primjenom nasilja, drskim ili bezobzirnim ponašanjem ugrožava spokojstvo, tjelesni integritet ili duševno zdravlje člana svoje porodice ili porodične zajednice, kazniće se novčanom kaznom ili zatvorom do dvije godine.
- (2) Ako je, pri izvršenju djela iz stava 1. ovog člana, korišteno oružje, opasno oruđe ili drugo sredstvo podobno da tijelo teško povrijedi ili zdravlje naruši, učinilac će se kazniti zatvorom od tri mjeseca do tri godine.
- (3) Ako je usljed djela iz st. 1. i 2. ovog člana nastupila teška tjelesna povreda ili teško narušenje zdravlja ili su ona činjena prema maloljetnom licu, učinilac će se kazniti zatvorom od jedne do pet godina.
- (4) Ako je usljed djela iz prethodnih stavova nastupila smrt člana porodice ili porodične zajednice, učinilac će se kazniti zatvorom od dvije do dvanaest godina.
- (5) Ko liši života člana porodice ili porodične zajednice kojeg je prethodno zlostavljao, kazniće se zatvorom najmanje deset godina.
- (6) Pod porodicom ili porodičnom zajednicom u smislu ovog djela podrazumijevaju sei bivši supružnici i njihova djeca, kao i roditelji bivših supružnika.

82 „Službene novine Federacije Bosne i Hercegovine“, broj: 36/03, 37/03, 21/04, 69/04, 18/05, 42/10 i 42/11;

83 „Službeni glasnik Republike Srpske“, broj: 49/03, 108/04, 37/06, 70/06 i 73/10;

Član 218 Krivičnog zakona BDBiH⁸⁴

Nasilje u porodici

- (1) Ko nasiljem, drskim ili bezobzirnim ponašanjem ugrožava mir, tjelesnu cjelovitost ili duševno zdravlje člana svoje porodice, kaznit će se novčanom kaznom ili kaznom zatvora do jedne godine.
- (2) Ko krivično djelo iz stava 1 ovoga člana počini prema članu porodice s kojime živi u zajedničkom domaćinstvu, kaznit će se novčanom kaznom ili kaznom zatvora do tri godine.
- (3) Ako je pri učinjenju krivičnog djela iz stavova 1 i 2 ovog člana upotrijebljeno oružje, opasno oruđe ili drugo prikladno sredstvo kojim je osoba teško ozlijeđena ili joj je narušeno zdravlje, učinilac će se kazniti kaznom zatvora od tri mjeseca do tri godine.
- (4) Ako je krivičnim djelom iz stavova od 1 do 3 ovog člana član porodice teško tjelesno ozlijeđen ili mu je zdravlje teško narušeno, ili ako je krivično djelo iz stavova od 1 do 3 ovog člana počinjeno prema djetetu ili maloljetniku, učinilac će se kazniti kaznom zatvora od jedne do pet godina.
- (5) Ako je krivičnim djelom iz stavova od 1 do 4 ovog člana prouzrokovana smrt člana porodice, učinilac će se kazniti kaznom zatvora od dvije do petnaest godina.
- (6) Ko usmrti člana porodice kojeg je prethodno zlostavljao, kaznit će se kaznom zatvora najmanje deset godina ili kaznom dugotrajnog zatvora.