

ANALIZA SUDSKIH PRESUDA U REPUBLICI SRPSKOJ ZA KRIVIČNA DJELA PROGANJANJA I POLNOG UZNEMIRAVANJA

Decembar, 2019. godina
Aleksandra Petrić

Kontekst

Usvajanjem novog *Krivičnog zakonika*¹ 2017. g. Republika Srpska je uvela niz novih krivičnih djela sa ciljem usklađivanja krivičnopravne zaštite za neke od oblika rodno zasnovanog nasilja sa međunarodnim standardima sadržanim u *Konvenciji Savjeta Evrope o sprečavanju i borbi protiv nasilja nad ženama i nasilja u porodici* (Istanbulska konvencija), koju je Bosna i Hercegovina ratifikovala 2013. g.² Kao do sada najsveobuhvatniji obavezujući međunarodni instrument u oblasti sprečavanja i suzbijanja rodno zasnovanog nasilja, Konvencija prepoznaje nasilje nad ženama kao „kršenje ljudskih prava i oblik diskriminacije nad ženama i obuhvata sva djela rodno zasnovanog nasilja koja dovode do ili mogu dovesti do fizičke, seksualne, psihičke ili ekonomske povrede odnosno patnje za žene, obuhvatajući i prijetnje takvim djelima, prinudu, odnosno samovoljno lišavanje slobode, u javnim ili u privatnom životu“.³ U skladu sa Konvencijom, nova krivična djela uvedena u Krivični zakonik Republike Srpske su, u okviru *Glave XII – Krivična djela protiv života i tijela*, krivična djela *Genitalno sakaćenje žena* (čl. 133) i *Prinudna sterilizacija* (čl. 134), u okviru *Glave XIII Krivična djela protiv sloboda i prava građana*, krivično djelo *Proganjanje* (čl. 144), u okviru *Glave XIV Krivična djela protiv polnog integriteta*, krivična djela *Polna ucjena* (čl. 166) i *Polno uznemiravanje* (čl.170) i u okviru *Glave XVI Krivična djela protiv braka i porodice*, krivično djelo *Prinudno zaključenje braka* (čl. 183).

Uvođenjem ovih krivičnih djela u pravni sistem, Republika Srpska je stvorila uslove za unaprijeđenje formalno pravne zaštite žena od različitih oblika rodno zasnovanog nasilja kroz sudske postupke protiv počinitelaca nasilja, kao i snažniju primjenu već postojećih mehanizama u okviru krivičnih postupaka sa ciljem zaštite osnovnih ljudskih prava, sigurnosti i pristupa pravdi za žene koje su preživjele nasilje.

Uvod

U periodu januar - decembar 2019. g., Fondacija „Udružene žene“ Banja Luka je u saradnji sa partnerskim nevladinim organizacijama koje se bave zaštitom ženskih ljudskih prava – Fondacija „Lara“ iz Bijeljine, Udruženje građana „Budućnost“ iz Modriče i Udruženje žena „Most“ iz Višegrada, u okviru projekta „**Unapređenje sprečavanja i suzbijanja rodno zasnovanog nasilja u Bosni i Hercegovini**“ provela praćenje krivičnih i prekršajnih postupaka za djela rodno zasnovanog nasilja pred šesnaest (16) osnovnih i okružnih sudova u Republici Srpskoj. U fokusu praćenja su bila krivična i prekršajna djela u kojima su oštećena lica žene i djeca oba spola, sa ciljem analize

¹ Krivični zakonik Republike Srpske, Službeni glasnik Republike Srpske br. 64/17, od 13.07.2017. godine

² Tekst Istanbulske konvencije je objavljen u Službenom glasniku Bosne i Hercegovine, Međunarodni ugovori br. 19/23

³ Član 3, tačka a Istanbulske konvencije

njihovog položaja kao žrtava nasilja, podrške i pomoći koja im je pružena tokom postupaka, kao i zaštite njihovih osnovnih ljudskih prava kroz procesuiranje svih oblika rodno zasnovanog nasilja. Monitorke iz Fondacije „Udružene žene“ Banja Luka i partnerskih organizacija⁴ su kroz neposredno praćenje ročišta pred sudovima (aktivno praćenje), kao i prikupljanje sudskih presuda i dodatne dokumentacije po predmetima rodno zasnovanog nasilja (pasivno praćenje), prikupile i pet (5) sudskih presuda za nova krivična djela koja su u skladu sa Istanbulskom konvencijom uvedena u Krivični zakonik Republike Srpske 2017. g. i to tri (3) sudske presude za krivično djelo Progananje (čl. 144 KZRS) i dvije (2) sudske presude za krivično djelo Polno uznemiravanje (čl. 177 KZRS).

Analiza sudskih presuda za ova djela ima za cilj da doprinese sagledavanju trenutne sudske prakse u kontekstu procesuiranja novih krivičnih djela rodno zasnovanog nasilja u Republici Srpskoj i usmjerena je na osnaživanje primjene međunarodnih standarda u svrhu sudske zaštite žena od svih oblika nasilja. Sudovi izriču presude u „ime Republike Srpske“ i kao takve one predstavljaju odgovor institucija na ove oblike rodno zasnovanog nasilja, ne samo kažnjavanjem počinioca inkriminiranih djela, već odgovorom na potrebe zaštite žena koje su preživjele nasilje, a koje su prema svim dostupnim statistikama najčešće žrtve. Analiza je metodološki usmjerena na kvalitativno razmatranje presuda, te uključuje sagledavanje primjene materijalnog prava, odn. pravnu kvalifikaciju djela, usmjerenost pažnje suda na svjedočenje žrtve, iskaz počinioca nasilja, oblike i intenzitet nasilja, kao i njegove posljedice po žrtvu nasilja, korištenje i argumentovanje olakšavajućih i otežavajućih okolnosti pri određivanju vrste i visine kazne za počinioca nasilja, primjenu i argumentovanje dodatnih mjera usmjerenih na omogućavanje zaštite bezbjednosti žrtava nasilja nakon sudskih postupaka, način odlučivanja o imovinsko pravnim zahtjevima u svrhu pružanja obeštećenja žrtvama za nasilje kojem su bile izložene, kao i druge bitne elemente pojedinačnih sudskih presuda koje su od važnosti za sagledavanje stavova sudova u kontekstu procesuiranja ovih krivičnih djela i zaštite prava žena koje su preživjele nasilje.

Analiza sudskih presuda za krivično djelo Progananje

Krivični zakon Republike Srpske⁵ reguliše da postoji osnovni oblik krivičnog djela Progananje kada neko „*uporno i kroz duže vrijeme prati ili uhodi drugo lice ili s njim direktno ili preko trećeg lica nastoji uspostaviti ili uspostavlja neželjeni kontakt ili na drugi način kod tog lica izaziva promjene životnih navika, tjeskobu ili strah za vlastitu sigurnost ili sigurnost njoj bliskih lica*“, uz zapriječenu novčanu kaznu ili kaznu zatvora do dvije godine. Teži oblik djela postoji ako je ono „*izvršeno u odnosu na sadašnjeg ili bivšeg bračnog partnera, lica sa kojim je izvršilac bio u intimnoj vezi ili prema djetetu*“, uz zapriječenu kaznu zatvora od šest mjeseci do tri godine.⁶

Davanje značaja iskazu oštećene

27. maja 2019. g., osnovni sud je donio presudu u prvostepenom postupku protiv optuženog koji je počinio krivično djelo *Progananje* iz člana 144. st. 2. u vezi sa stavom 1. Krivičnog zakonika Republike Srpske. Zakonom zapriječena kazna za ovo djelo je kazna zatvora od šest mjeseci do tri godine. Optuženi je proglašen krivim i izrečena mu je uslovna osuda kojom mu je utvrđena kazna zatvora u trajanju od šest mjeseci, sa izjavom da se kazna neće izvršiti ukoliko u roku od godinu dana ne ponovi djelo. Istom presudom, optuženom je izrečena mjera bezbjednosti *Zabrane približavanja i komunikacije sa oštećenom* (član 79, stav 1, KZ RS) u trajanju od jedne godine. Drugostepenom presudom po žalbi, okružni sud je potvrdio prvostepenu presudu, te je ona 25. jula 2019. g. postala pravosnažna.

⁴ Fondacija „Lara“ Bijeljina, Udruženje žena „Most“ Višegrad i Udruženje građana „Budućnost“ Modriča

⁵ Krivični zakonik Republike Srpske, Službeni glasnik Republike Srpske br. 64/17, od 13.07.2017. g.

⁶ Čl. 144 KZRS

Presuda ukazuje da je optuženi u periodu od 5. do 18. aprila 2018. g. uporno uhodio ženu sa kojom je predhodno bio u intimnom vezi, nastojeći da sa njom direktno ostvari neželjeni kontakt. Uznemiravao ju je telefonskim pozivima, upućivao prijetnje da će je ubiti i uništiti, dolazio je noću do njenog stana i lupao na prozor, zvonio na vrata, sačekivao je u prostoru gdje se nalazi garaža, u mraku, uz prijetnje smrću, te joj upućivao pisma sa prijetećom sadržinom. Ovakvo ponašanje optuženog je kod žrtve izazvalo osjećaj straha za vlastitu sigurnost.

Iz obrazloženja presude, vidljivo je da je tužilac na glavnom pretresu podneskom od 21. januara 2019. g. izmjenio optužnicu u pogledu perioda činenja djela, te umjesto prvobitnog perioda, naveo period od 5. aprila 2018. g. do 10. decembra 2018. g. (dakle umjesto prvobitnog perioda od dvije nedelje, naveo period od sedam i po mjeseci). Iako nije prihvatio ovu izmjenu i ocijenio ju je kao procesno neprihvatljivu⁷, sud je naglasio da do izmjene optužnice nije došlo zbog izmjene činjeničnog stanja, koje je ostalo nepromjenjeno, niti zbog drugačije ocjene dokaza koji su prikupljeni u istražnom postupku, te da je izjavama oštećene i drugih svjedoka u postupku, kao i prikupljenim materijalnim dokazima nesumnjivo dokazano da je optuženi izvršio djelo koje mu se stavlja na teret. ***Sud je na osnovu izjava svjedoka i prikupljenih drugih dokaza pravilno utvrdio da je optuženi izvršio teži oblik krivičnog djela Proganjanje***, budući da je sa žrtvom nasilja, odnosno oštećenom predhodno bio u intimnoj vezi duži vremenski period (od 2003. g.), koju je ona nastojala da prekine, što je i učinila tokom njegovog odlaska na odsluženje zatvorske kazne od tri mjeseca za drugo krivično djelo. Nakon povratka optuženog iz zatvora, koji se poklapa sa vremenom kada je započeo vršenje krivičnog djela Proganjanje, oštećena je odbijala nastavak intimne veze i komunikaciju.

Iako sud nije prihvatio izmjenu perioda činenja djela, iz materijalnih dokaza na kojima je zasnovana prvostepena presuda, vidljivo je da je sud prihvatio dokaze koji su nastali izvan perioda koji obuhvata prvobitna neizmjenjena optužnica, kao što su pisma koja je optuženi uputio oštećenoj u periodu maj – novembar 2018. g. Važno je istaći da presuda nije zasnovana isključivo na svjedočenju oštećene, već je sud u presudi detaljno usmjerio pažnju i na svjedočenje dva policijska službenika koji su u aprilu 2018. g. postupajući po prijavi oštećene proveli terensku intervenciju i sačinili službenu zabilješku, dakle postupak suda je proveden razmatranjem niza dokaza kojim se potkrepljuju činjenice da je optuženi nesumnjivo proveo radnje koje ulaze u opis krivičnog djela Proganjanje.

Sud je u obrazloženju presude značajnu pažnju usmjerio na iskaz oštećene, kojoj je omogućio da iznese sve detalje ne samo u vezi sa radnjama optuženog usmjerenim na Proganjanje, već i prirode intimne veze koju je oštećena imala sa optuženim, njenim pokušajima da okonča vezu i prije njegovog odlaska na odsluženje zatvorske kazne za drugo krivično djelo, kao i obrazloži svoja osjećanja tjeskobe, straha za život i vlastitu sigurnost i promjene životnih navika koje su uzrokovane postupcima oštećenog nakon izlaska iz zatvora, kada su počeli njegovi kontinuirani telefonski pozivi, praćenje na ulici i radnom mjestu, zvonjenje i lupanje na vrata i prozore stana, dozivanje i vrijeđanje. Zbog ovih okolnosti, oštećena nije bila u mogućnosti da živi normalnim životom, niti da se kreće na ulici i normalno odlazi na posao, osjećala se obezvrijeđena kao ličnost i neprekidno je strahovala za život i sigurnost.

Detaljno iznošenje iskaza oštećene nije uobičajeno niti često vidljivo u sudskim presudama za djela rodno zasnovanog nasilja, iako predstavlja ključni segment argumentacije postojanja obilježja djela nasilja, ne samo u slučajevima ovog krivičnog djela, već i drugih djela u ovoj oblasti. Stoga ova presuda ukazuje na dobar primjer sudske prakse i može koristiti sudijama, tužiocima i drugim profesionalcima koji su angažovani u subjektima zaštite žena od različitih krivičnih djela sa elementima rodno zasnovanog nasilja u drugim sudskim procesima u Bosni i Hercegovini.

⁷ U skladu sa članom 290. Zakona o krivičnom postupku Republike Srpske, ako tužilac ocijeni da izvedeni dokazi ukazuju da se izmijenilo činjenično stanje izneseno u optužnici, on može na glavnom pretresu izmijeniti optužnicu. Radi pripremanja odbrane, glavni pretres se može odgoditi. U ovom slučaju ne vrši se potvrđivanje optužnice.

Usmjeravanje pažnje na iskaz oštećene u okviru obrazloženja presude ukazuje i ***namjeru suda da osigura balans između poštovanja prava na odbranu optuženog i zaštite interesa oštećene***, što je takođe rijetko vidljivo u sudskim presudama za krivična djela rodno zasnovanog nasilja, te veoma važno u kontekstu pravičnosti i osjećaja pristupa pravdi za oštećene u ovim sudskim postupcima, koje su često izložene dodatnim napadima i optužbama od strane optuženih i njihovih branilaca, koji nastoje da umanje značaj ili u potpunosti negiraju svjedočenja žena koje su preživjele nasilje. Zbog osjećaja odsustva podrške i pomoći (punoljetne žrtve nasilja tokom svjedočenja u sudu veoma rijetko imaju psihološku podršku od strane psihologa ili drugog lica, kao i pravnu pomoć izabranog advokata, jer nisu u mogućnosti da ga plate) i povjerenja u pravičnost postupanja, te izloženost pritiscima i tokom samih sudskih postupaka, žrtve nasilja veoma često odustaju od svjedočenja, stoga je važno da sudovi u okviru postupaka za djela rodno zasnovanog nasilja, ali putem sudskih presuda daju podršku oštećenima kroz ukazivanje pažnje njihovom svjedočenju.

Iz sudske presude u ovom predmetu nije vidljivo da je oštećena imala psihološku pomoć niti pravnog zastupnika tokom svjedočenja, te je naročita pažnja data njenom iskazu u okviru obrazloženja presude doprinijela osjećaju povjerenja u namjere suda da je zaštiti od daljeg nasilja i uznemiravanja optuženog.

Sa druge strane, iskaz optuženog i njegovog branioca u obrazloženju presude upravo ukazuje na pokušaje negiranja i minimiziranja radnji Proganjanja koje je počinio optuženi, kao i dovođenja suda u sumnju prema navodima oštećene. U iskazu optuženog i njegovog branioca je takođe navedeno da oštećena ni sama ne navodi da je ona osjećala ikakav „fizički strah da će optuženi nauditi njenom životu i tijelu“, što ukazuje na nerazumijevanje i minimiziranje psihološkog nasilja, njegovih manifestacija i posljedica za žrtvu nasilja. ***Psihološko nasilje se rijetko dokazuje i uzima u obzir tokom sudskih postupaka za djela rodno zasnovanog nasilja, međutim u smislu krivičnog djela Proganjanja ono je jedno od ključnih obilježja krivičnog djela***, stoga je sud u ovom slučaju pravilno utvrdio njegovo postojanje i na takvoj procjeni i zasnovao presudu.

Sud je u ovom predmetu izrekao ***uslovnu osudu na šest mjeseci zatvora kao upozoravajuću sankciju, sa rokom provjere od jedne godine***, uzimajući u obzir kako olakšavajuće tako i otežavajuće okolnosti. Od olakšavajućih okolnosti sud je cijenio korektno ponašanje optuženog pred sudom, njegovu raniju neosuđivanost za krivična djela sa elementima nasilja, loše zdravstveno stanje, kao i materijalne u socijalne uslove u kojima optuženi živi. Otežavajuće okolnosti koje je sud uzeo u obzir u ovom slučaju su naročita upornost i rješenost optuženog prilikom izvršenja djela, što je u skladu da predhodnom konstatacijom suda da je ponašanje optuženog tokom izvršenja djela ukazuje da je postupao sa direktnim umišljajem.

Sud je uz uslovnu osudu optuženom izrekao ***mjeru bezbjednosti Zabrana približavanja i komunikacije sa određenim licem***⁸ u trajanju od jedne godine od pravosnažnosti presude, sa napomenom da će se uslovna osuda opozvati ukoliko optuženi prekrši ovu mjeru. Obrazloženje suda uz izrečenu mjeru takođe ukazuje da je sud naročito vodio računa o psihološkom nasilju kojem je oštećena bila izložena tokom izvršenja djela i argumentima specijalne prevencije tj. otklanjanja mogućnosti da optuženi ponovi krivično djelo.

Iako je sud izrekao upozoravajuću sankciju kao osnovnu kaznu, izricanjem mjere bezbjednosti Zabrana približavanja i komunikacije sa određenim licem, koja se prema Krivičnom zakoniku Republike Srpske može izreći počinocima krivičnih djela sa elementima nasilja, ***sud je omogućio zaštitu oštećene od ponavljanja nasilja, čime je doprinjeo njenom osjećaju sigurnosti od dalje izloženosti nasilju***. Od uvođenja u Krivični zakon Republike Srpske 2013. g.⁹ ova mjera bezbjednosti nije korištena od strane sudova u krivičnim postupcima za djela rodno zasnovanog

⁸ Član 79 Krivičnog zakona Republike Srpske

⁹ Zakon o izmjenama i dopunama Krivičnog zakona Republike Srpske, Službeni glasnik Republike Srpske br. 67/13

nasilja, na što ukazuju i nalazi monitoringa ovih postupaka kojeg je u Republici Srpskoj provela Fondacija „Udružene žene“ Banja Luka u saradnji sa partnerskim organizacijama.¹⁰

U kontekstu svrhe kažnjavanja, u ovoj presudi je takođe važno ukazati da je ***sud propustio da se bavi opštom prevencijom*** koja je, kako je navedeno u zakonu¹¹ usmjerena na izražavanje društvene osude za krivično djelo i jačanje odgovornosti i svijesti građana o opasnosti i štetnosti krivičnih djela i opravdanosti kažnjavanja, te neophodnosti poštovanja zakona. Opšta prevencija je mogla biti važan segment ove presude, naročito imajući u vidu da se radi o krivičnom djelu koje je novo kako u zakonu tako i u sudskoj praksi u Republici Srpskoj, u pravcu usmjeravanja pažnje javnosti na Proganjanje kao krivično djelo koje u osnovi ima kontinuirano psihološko nasilje optuženog protiv oštećene, a koje u našem društvu ostaje gotovo nevidljivo i veoma često nekažnjeno.

Presuda ukazuje da je ***oštećena tokom postupka postavila imovinsko pravni zahtjev za naknadu materijalne i nematerijalne štete***, međutim sud o njemu nije odlučivao tokom postupka. Sud u presudi navodi da zahtjev nije preciziran u pogledu visine materijalne i nematerijalne štete, te da podaci u spisu predmeta ne pružaju dovoljan osnov za potpuno ili djelomično presuđenje, stoga je oštećenu uputio da naknadu štete potražuje u parničnom postupku. Pored svjedočenja, naknada štete je za oštećene jedino pravo koje može zakonski ostvarivati u krivičnom postupku protiv počinioca nasilja, stoga je važno usmjeriti naročitu pažnju na podršku i pomoć oštećenoj da ga i ostvari, bez dodatnih troškova koje nosi parnični postupak, što je jedan od osnovnih razloga zbog čega većina žrtava rodno zasnovanog nasilja i ne potražuje naknadu štete nakon okončanja krivičnog postupka.

Neprepoznavanje težeg oblika krivičnog djela Proganjanje

19. marta 2019. g. osnovni sud je u postupku protiv optuženog za krivično djelo Proganjanje, iz člana 144, stav 1 Krivičnog zakonika Republike Srpske, na osnovu sporazuma o priznanju krivice, donio osuđujuću presudu, kojom je optuženi oglašen krivim i osuđen na novčanu kaznu od 600 KM.

Iz presude je vidljivo da je optuženi tokom perioda od maja 2018. g. do februara 2019. g. nastojao da uspostavi neželjeni kontakt sa oštećenom, sa kojom je bio u emotivnoj vezi, te ju je uhodio, na način da joj je prilazio na ulici i pokušavao da razgovara na razne načine, prijetio da je njegova ili božja. Optuženi je napravio više lažnih profila na društvenoj mreži, sa kojih je oštećenoj slao uvredljive poruke, te je na tim profilima objavljivao fotografije oštećene sa uvredljivim tekstualnim natpisima, zbog čega je oštećena u više navrata napuštala grad i odlazila u drugo mjesto gdje je boravila kod prijateljice. Tokom dva dana u februaru 2019. g., optuženi je oštećenu i njene prijatelje uznemiravao telefonskim pozivima i porukama uvredljivog sadržaja koje se odnose na oštećenu, te je ocu oštećene, kojeg je sreo na ulici, rekao da će objaviti fotografije koje je kompromituju ukoliko ga bude prijavljivala policiji. Ove radnje su kod oštećene izazvale promjene životnih navika, uvrijeđenost, tjeskobu i strah za vlastitu sigurnost, zbog čega ga je prijavila policiji.

Iz opisa radnji krivičnog djela u okviru presude, nesumnjivo proizilazi da je optuženi počinio radnje krivičnog djela Proganjanje. Međutim, ***vidljivo je da su tužilaštvo u optužnici a zatim i sud u presudi, propustili da prepoznaju kvalifikovani, teži oblik ovog djela, za koji je propisana i strožija kazna.*** Član 144, stav 2 Krivičnog zakonika navodi da kvalifikovani oblik djela Proganjanje

¹⁰ Izvještaj i analiza praćenja krivičnih postupaka u oblasti rodno zasnovanog nasilja u Federaciji Bosne i Hercegovine i Republici Srpskoj, 2014

<http://unitedwomenbl.org/v2/wp-content/uploads/2015/12/analiza-monitoringa-kp-seksualno-i-rzn-u-bih.pdf> i Analitički izvještaj: Analiza praćenja krivičnih i prekršajnih postupaka u oblasti zaštite od rodno zasnovanog nasilja u Bosni i Hercegovini, 2017

<http://unitedwomenbl.org/v2/wp-content/uploads/2017/03/Analiticki-izvjestaj-Petric-Radoncic-2017.pdf>

¹¹ Član 43, stav 2 Krivičnog zakonika Republike Srpske

postoji ukoliko je „izvršeno u odnosu na sadašnjeg ili bivšeg bračnog partnera, lica sa kojim je izvršilac bio u intimnoj vezi ili prema djetetu“, i propisuje kaznu zatvora od šest mjeseci do tri godine, za razliku od osnovnog oblika djela, za koje je propisana novčana kazna ili kazna zatvora do dvije godine. Presuda navodi da su optuženi i oštećena bili u emotivnoj vezi, dakle bili su partneri, što je i sadržano u zakonskoj odrednici težeg oblika krivičnog djela Proganjanje. Optuženi je uznemiravao i druga lica vršeći ovo krivično djelo, međutim, iz opisa radnji djela koje sadrži presuda, vidljivo je da su ove radnje bile u neposrednoj vezi sa radnjama proganjanja oštećene, odnosno da su bile usmjerene na oštećenu, i da su kod nje izazvale posljedice kako je opisano u presudi.

Presuda takođe ukazuje da je optuženi sa tužilaštvom sklopio sporazum o priznanju krivice isti dan kad je i podignuta optužnica, a koju je sud potvrdio dva dana kasnije. Iz presude koja sadrži obrazloženje u vezi razmatranja sporazuma o priznanju krivice, vidljivo je da je u skladu Zakonom o krivičnom postupku Republike Srpske¹² sud utvrio da je optuženi sporazum sa tužilaštvom zaključio dobrovoljno, svjesno i sa razumijevanjem, te da je izjavio da je prije zaključivanja sporazuma upoznat da se njegovim zaključivanjem odriče prava na suđenje i prava na žalbu u vezi sa utvrđenom krivičnom sankcijom. Iako obrazloženje suda navodi da je optuženi upozoren na obaveze u vezi sa imovinsko pravnim zahtjevom, **iz presude nije vidljivo da li je sud, u skladu sa članom 246, stav d ZKP RS¹³ provjerio da li je oštećenju pružena mogućnost da se pred tužiocem izjasni o imovinsko pravnom zahtjevu.** S obzirom da je postupak po sporazumu o priznanju krivice skraćeni postupak bez suđenja, stoga ne postoji mogućnost za žrtvu nasilja koja je oštećena ovim djelom da koristi svoja prava da svjedoči i postavi zahtjev za naknadu štete. U ovom konkretnom slučaju, presuda ne pruža dovoljno informacija da li su u potpunosti ispoštovana njena prava.

Presuda sadrži informacije o olakšavajućim ali ne i otežavajućim okolnostima kojima se sud rukovodio prilikom potvrđivanja sankcije, budući da se optuženi sporazumom o priznanju krivice dogovorio sa tužilaštvom o kazni. Kao olakšavajuće okolnosti presuda navodi priznanje krivičnog djela i **raniju neosuđivanost optuženog za ovakva ili slična djela, iako je iz presude vidljivo da se radi o licu koje je ranije osuđivano za krivično djelo Laka tjelesna povreda (čl. 155 KZ RS¹⁴) što je nesumnjivo krivično djelo sa elementima nasilja.**

Minimalna kazna za uporno ponavljanje krivičnog djela Proganjanje

18. aprila 2019. g. osnovni sud je u postupku protiv optuženog za krivično djelo Proganjanje, iz člana 144, stav 2 Krivičnog zakonika Republike Srpske, na osnovu sporazuma o priznanju krivice, donio osuđujuću presudu, kojom je optuženi oglašen krivim i osuđen na kaznu zatvora u trajanju od šest (6) mjeseci. Sud je optuženom takođe izrekao mjeru bezbjednosti Zabranu približavanja i komunikacije sa oštećenom (čl. 76, st. 2 i 3 KZ RS) i to na način da mu je zabranjeno posjećivanje radnog mjesta oštećene na udaljenost od 50 metara, posjećivanje porodične kuće oštećene na udaljenost od 100 metara i zabrana sastajanja sa oštećenom na svakom mjestu gdje se ona nalazi, na udaljenosti od 100 metara. Mjera bezbjednosti je izrečena na period trajanja od dvije (2) godine, računajući od dana pravosnažnosti presude, sa napomenom da se vrijeme provedeno na izdržavanju kazne ne uračunava u period trajanja mjere.

Opis radnji kojim je optuženi izvršio krivično djelo Proganjanje koji je naveden u presudi ukazuje ne samo na dugotrajnost vršenja djela, već i na naročitu upornost u izvršenju.

¹² Član 246 Zakona o krivičnom postupku Republike Srpske (Službeni glasnik Republike Srpske, 53/2012, 91/2017), propisuje pregovaranje o krivici, odnosno postupak i uslove zaključivanja sporazuma o priznanju krivice između tužilaštva i osumnjičenog, odnosno optuženog i njegovog branioca

¹³ ZKP RS – Zakon o krivičnom postupku Republike Srpske

¹⁴ KZ RS – Krivični zakon Republike Srpske

Optuženi je od kraja jula 2017. g. do 11. februara 2019. g. pratio i uhodio oštećenu sa kojom je prije 2016. g. bio u intimnoj vezi. Optuženi je uporno nastojao da sa oštećenom ostvari neželjeni kontakt, dolazeći na njeno radno mjesto, ispred njene porodične kuće, kao i svuda gdje se ona nalazila. Slao joj je brojne SMS poruke, pratio automobilom i uznemiravao je ispitivanjem gdje je bila, vrijeđajući je pred ocem, te joj je duži vremenski period slao SMS poruke sa zahtjevima da se pomire. Zbog svega navedenog, rješenjem suda mu je 5. novembra 2018. g. određena mjera bezbjednosti Zabrana približavanja i komunikacije sa oštećenom i to zabrane posjećivanja radnog mjesta oštećene na udaljenost o 50 metara, porodične kuće oštećene na udaljenost od 100 metara, i zabrana sastajanja sa oštećenom na svakom mjestu gdje se ona nalazi na udaljenost od 100 metara. Dana 16. decembra 2018. g., optuženi je prekršio ovu mjeru jer joj je došao na posao i uznemiravao je na način da joj je postavljao uvredljiva pitanja, i tražio da mu kaže da li je u vezi sa drugim muškarcem, te ju hvatao za ruku i poljubio, te počeo da plače. Nakon ovog mu je rješenjem suda određen pritvor u trajanju od mjesec dana, pa je opet, nakon nepunih mjesec dana od izlaska iz pritvora, 11. februara 2019. g. u večernjim satima došao u kafić u kojem se nalazila oštećena. Nakon što mu se ona obratila riječima da je kasno i da više ne služe piće u lokalu, optuženi ju je počeo verbalno vrijeđati govoreći da je kurva i fuksa, nakon čega je oštećena pozvala policiju koja ga je lišila slobode i optuženi je ostao u pritvoru do dana izricanja presude.

Važno je istaći da je za teži oblik krivičnog djela Proganjanje iz čl. 144, st. 2 KZ RS propisana kazna zatvora od šest mjeseci do tri godine, te da se tužilaštvo sa optuženim sporazumjelo o priznanju krivice a sud presudom utvrdio sankciju koja je u skladu sa minimalnom zapriječenom kaznom, iako je optuženi iskazao naročitu upornost u vršenju djela, što je vidljivo iz činjenice da mu je izrečena mjera bezbjednosti koju je prekršio, kao i pritvor, nakon kojeg je ponovio djelo, te mu je sud u određivanju drugog pritvora izrekao i mjeru oduzimanja mobilnog telefona i SIM kartice, kako bi spriječio optuženog da dalje uznemirava oštećenu.

Naročita upornost u vršenju djela od strane optuženog je izazvala dugotrajnu uznemirenost i promjene životnih navika, tjeskobu i strah za vlastitu sigurnost kod oštećene, koja je počela redovno da traži pomoć od psihologa i psihijatra. ***Iako je na osnovu sporazuma o priznanju krivice odredio minimalnu zapriječenu kaznu optuženom, sud je presudom ukazao na psihološko nasilje kojem je bila izložena oštećena radnjama proganjanja, što je važno u kontekstu osjećaja pristupa zaštititi i pravdi od strane oštećene.*** Tokom ročišta na kojem je sud odredio kaznu i izrekao presudu, oštećena je tražila od suda da optuženom ponovno izrekne mjeru bezbjednosti Zabrane približavanja i komunikacije, kako bi se zaštitila od daljeg proganjanja od strane optuženog nakon što izađe iz zatvora, što ukazuje da oštećena i dalje ima osjećaj straha, uznemirenosti i tjeskobe od realne mogućnosti da će optuženi ponovo nastaviti da je proganja.¹⁵ Sud je presudom izrekao ovu mjeru bezbjednosti na period od dvije (2) godine, kao zakonski maksimalan period trajanja mjere, što ukazuje na namjeru suda da zaštiti bezbjednost oštećene i spriječi mogućnost ponavljanja djela.

Analiza sudskih presuda za krivično djelo Polno uznemiravanje

Član 170. Krivičnog zakonika Republike Srpske propisuje da polno uznemiravanje predstavlja „svako verbalno, neverbalno, ili fizičko neželjeno ponašanje polne prirode, koje ima za cilj povredu dostojanstva lica u sferi polnog života, a koje izaziva strah ili stvara neprijateljsko, ponižavajuće ili uvredljivo okruženje (stav 2). Zakon navodi da ovo krivično djelo postoji kada neko „polno uznemirava drugo lice koje se prema njemu nalazi u odnosu podređenosti ili zavisnosti ili koje je posebno ranjivo zbog uzrasta, bolesti, invaliditeta, zavisnosti, trudnoće, teške tjelesne ili duševne smetnje“ i propisuje kaznu zatvora do dvije godine. (stav 1).

¹⁵ Iako ove činjenice nisu vidljive iz presude, monitorica Fondacije Udružene žene Banja Luka je kroz praćenje ovog slučaja pred sudom uočila da je oštećena tokom ročišta tražila od suda da izrekne mjeru bezbjednosti, iz straha da će optuženi nastaviti da je proganja nakon odsluženja kazne.

19. februara 2019. g. osnovni sud je u postupku protiv optuženog za krivično djelo Polno uznemiravanje, iz člana 170, stav 1 Krivičnog zakonika Republike Srpske, na osnovu sporazuma o priznanju krivice, donio osuđujuću presudu, kojom je optuženi oglašen krivim i osuđen na novčanu kaznu u iznosu od pet hiljada (5000) KM.

Optuženi je 16. avgusta 2018. g. na seoskom putu susreo i zaustavio jedanaestogodišnju djevojčicu, koja je naišla biciklom. Djevojčicu i njene roditelje poznaje odranije jer su komšije. Mahao joj je rukom da stane, pa kad je stala, uhvatio ju je za njenu desnu ruku govoreći joj da je voli, a potom ju je počeo ljubiti i grliti po vratu, i vući u pravcu groblja koje se nalazilo u neposrednoj blizini. To je kod djevojčice izazvalo strah i šok, te je pokušala da se otme i nije uspjela, jer ju je optuženi još jače vukao u tom pravcu. Optuženi je djevojčicu odvuкао par metara od mjesta gdje ju je zaustavio, i u periodu od oko pet minuta dok se to dešavalo stalno ju je grlio i ljubio, te joj je govorio da ostane još malo i da se trebaju ponovo naći kada bude prolazila. U jednom trenutku, optuženi je pustio djevojčicu i rekao joj je da se moraju ponovo vidjeti. Djevojčica je usljed straha počela da plače i odmah je otišla kući, te ispričala sestri a potom i roditeljima šta se dogodilo.

Opis radnji izvršenja naveden u presudi ukazuje da je optuženi izvršio djelo koje mu se stavlja na teret i da je pravna kvalifikacija izvršena u skladu sa zakonskim odredbama za krivično djelo Polno uznemiravanje iz čl. 170, st. 1 KZ RS. Optuženi je polno uznemiravao djevojčicu koristeći njenu posebnu ranjivost zbog uzrasta, a i činjenicu da poznaje nju i njene roditelje jer su komšije, te je da ona ima prema njemu izvjestan odnos povjerenja, te se nesumnjivo zbog toga i zaustavila na njegov poziv da stane. Radnje izvršenja opisane u presudi takođe ukazuju da je moguće da je optuženi imao i namjeru da obljubi djevojčicu, za što zakon propisuje mnogo težu kaznu (čl. 172 KZ RS Obljuba sa djetetom mlađim od petnaest godina).

Budući da je optuženi sa tužilaštvom sklopio sporazum o priznanju krivice, u skladu sa čl. 246, st. 3 Zakona o krivičnom postupku Republike Srpske i čl. 57, st. 7 Krivičnog zakonika Republike Srpske, tužilac je predložio izricanje blaže sankcije od one koja je propisana. Kako je ranije navedeno, za ovo krivično djelo je propisana kazna zatvora do dvije godine, bez naznake minimalne kazne, što je, u skladu sa zakonskim odredbama koje propisuju granice ublažavanja kazne, omogućilo tužilaštvu da predloži, a i sudu da prihvati blažu kaznu.¹⁶ ***Sud je prilikom odmjerenja vrste i visine kazne, uzeo u obzir samo olakšavajuće, ne i otežavajuće okolnosti,*** i to da je optuženi priznao krivicu i time doprinjeo bržem i ekonomičnijem okončanju postupka, te da je pred sudom izrazio kajanje i obećao da u budućnosti neće vršiti krivična djela.

Postupak je okončan bez suđenja i bez mogućnosti za oštećenu da svjedoči u postupku, a iz izreke presude je vidljivo da je sud majku djevojčice, kao njenu zakonsku zastupnicu, uputio na parnični postupak u pogledu ostvarivanja imovinsko pravnog zahtjeva, odnosno naknade materijalne i nematerijalne štete, navodeći uobičajenu izreku da se u toku krivičnog postupka nisu stekli uslovi za potpuno ili djelomično odlučivanje. Iz presude nije vidljivo da li je, odlučujući po sporazumu o priznanju krivice, i u skladu sa čl. 246, stav d, Zakona o krivičnom postupku Republike Srpske sud provjerio da li je oštećenoj, odnosno njenoj zakonskoj zastupnici pružena mogućnost da se pred tužilaštvom izjasni o imovinsko pravnom zahtjevu, već se navode samo detalji provjere usmjereni na zaštitu prava optuženog kojih se on odriče sklapajući sporazum o priznanju krivice, ***što ukazuje na disbalans u ukazivanju pažnje suda zaštiti prava optuženog u odnosu na zaštitu prava oštećene.***

U drugom krivičnom postupku za isto krivično djelo, osnovni sud je 29. maja 2018. g., postupajući takođe po sporazumu o priznanju krivice koji je optuženi sklopio sa tužilaštvom, oglasio krivim

¹⁶ Član 54, stav 7 Zakona o krivičnom postupku propisuje da „ako je za krivično djelo najmanja mjera kazne propisana kazna zatvora ispod jedne godine, kazna se može ublažiti do tri mjeseca, a ako je propisana kazna zatvora bez naznačenja najmanje mjere, umjesto kazne zatvora može se izreći novčana kazna.“

optuženog da je počinio krivično djelo Polno uznemiravanje, i izrekao uslovnu osudu na kaznu zatvora od tri (3) mjeseca, sa rokom provjere od dvije (2) godine.

Optuženi je 20. novembra 2017. g., kao instruktor za obuku za polaganje vozačkog ispita oštećenoj koju je obučavao za vožnju dao instrukcije u kom pravcu da vozi, te ju je upitao da li može da je ugrize za vrat, što je ona odbila. Nakon toga, optuženi je oštećenu upitao da li može da je poljubi, što je ona takođe odbila, a on je potom svojom lijevom rukom uhvatio za lijevu stranu vrata u autu i počeo je privlačiti prema sebi, a oštećena se počela otimati. Optuženi je nakon toga uspio privući oštećenu i poljubiti je u predjelu usana, da bi nakon toga stavio svoju ruku na njene grudi govoreći joj da želi da je pomazi, a oštećena ga je ponovo odgurnula,

Iz opisa radnji djela koje je počinio optuženi nesumnjivo proizilazi da je iskoristio položaj podređenosti i zavisnosti oštećene, s obzirom na činjenicu da je on njen instruktor za polaganje vozačkog ispita, te izvršio radnje polnog uznemiravanja u skladu sa zakonskim određenjem ovog djela, koje su kod oštećene izazvale osjećaje straha, ugroženosti i poniženja.

Sud je u skladu sa sporazumom o priznanju krivice sklopljenim između tužilaštva i optuženog prihvatio i izrekao uslovnu osudu, kao upozoravajuću kaznu, bez navođenja olakšavajućih i otežavajućih okolnosti, uz obrazloženje da cijeni da će ova kazna postići ciljeve specijalne i generalne prevencije. Osim toga, ***sud nije naveo odluku u vezi sa imovinsko pravnim zahtjevom oštećene, koja se mora posmatrati odvojeno od sporazuma o priznanju krivice***, odnosno njegovim sklapanjem optuženi nije oslobođen obaveze naknade materijalne ili nematerijalne štete, niti je time uskraćeno pravo oštećene da je ostvaruje u okviru krivičnog postupka. U okviru obrazloženja kazne, presuda takođe ne sadrži ni izreku da li je sud, u skladu sa obavezom propisanom i u skladu sa čl. 246, stav d, Zakona o krivičnom postupku Republike Srpske, provjerio da li je oštećenoj pružena mogućnost da se pred tužilaštvom izjasni o imovinsko pravnom zahtjevu.

ZAKLJUČCI

Nalazi kvalitativne analize prikupljenih presuda za nova krivična djela Proganjanje (čl. 144) i Polno uznemiravanje (čl. 170) koja su uvedena u Krivični zakonik Republike Srpske 2017. g. u cilju njegovog usklađivanja sa međunarodnim standardima propisanim Istanbulskom konvencijom ukazuju na ***unaprijeđenje sudske prakse*** u pogledu zaštite prava žena žrtava rodno zasnovanog nasilja koje se u sudskim postupcima pojavljuju kao oštećene, naročito u pogledu:

- ***Ukazivanja pažnje iskazu oštećene u okviru argumentovanja postojanja krivičnog djela Proganjanja***, koje sadrži elemente psihološkog nasilja nad ženama i često ostaje neprepoznato i nekažnjeno, čime se osnažuje osjećaj povjerenja u namjeru suda da zaštiti prava oštećene i osigura balans između pažnje usmjerene ka zaštiti prava optuženog i oštećene u postupcima za djela rodno zasnovanog nasilja;

- ***Izricanja mjere bezbjednosti Zabrana približavanja i komunikacije sa određenim licem***, iz člana 79 Krivičnog zakonika Republike Srpske u svrhu zaštite oštećene od ponavljanja djela od strane počinioca. Ove mjere su uvedene u Krivični zakon Republike Srpske 2013. g. i mogu se izricati počiniocima krivičnih djela sa elementima nasilja, te je predhodnim praćenjem sudskih postupaka u oblasti rodno zasnovanog nasilja uočeno da se one ne koriste iako žene žrtve nasilja imaju potrebu za dodatnom zaštitom;

Međutim, analiza je takođe pokazala da se krivična djela sa elementima rodno zasnovanog nasilja i dalje dominantno procesuiraju bez suđenja, na osnovu sporazuma o priznanju krivice koje nadležna tužilaštva sklapaju sa optuženima, odnosno njihovim braniocima. Ovo vodi ***nemogućnosti žena žrtava nasilja da kao oštećene ostvaruju svoja osnovna prava u okviru krivičnih postupaka – da svjedoče pred sudom i da postave i ostvare imovinsko pravni zahtjev***,

odnosno naknadu materijalne i nematerijalne štete. U vezi sa tim, u presudama ostaje nevidljivo da li sudovi prilikom razmatranja sporazuma o priznanju krivice, pored provjere prava i razumijevanja obaveza optuženog, provjeravaju da li je oštećena pred tužilašvom imala priliku da se izjasni o imovinsko pravnom zahtjevu, u skladu sa obavezom iz ZKP RS.

Iako postoje argumenti da ovakvo procesuiranje krivičnih djela doprinosi brzini postupanja i smanjenju troškova, ono u pravilu vodi **blažem kažnjavanju počinitelja rodno zasnovanog nasilja i ne može se smatrati adekvatnim**, naročito u smislu generalne prevencije, odnosno ne može imati preventivni uticaj na opštu populaciju da ne čini ova krivična djela. Zabrinjavajuće je da se tužilaštva u okviru sporazuma o priznanju krivice odlučuju na predlaganje a sudovi prihvataju blaže kažnjavanje počinitelja čak i u slučajevima upornog ponavljanja djela, kao i vršenja djela prema maloljetnim djevojčicama, a takođe su uočeni slučajevi neprepoznavanja težeg oblika djela.

PREPORUKE

- Važno je da sudovi u okviru presuda prepoznaju i daju prostora **iskazu oštećene**, čime se doprinosi osjećaju povjerenja oštećene odn. žrtve nasilja u namjeru suda da prepozna i sankcioniše nasilje kojem je bila izložena i koje je preživjela, te njenom osjećaju sigurnosti i zaštite od ponavljanja nasilja;
- U postupcima u kojima je postignut sporazum o priznanju krivice između tužilaštva i optuženog za krivična djela rodno zasnovanog nasilja, odnosno njegovog branioca, sudovi treba da takođe vrše **provjeru da li je oštećena pred tužilašvom imala mogućnost da se izjasni o imovinsko pravnom zahtjevu**, budući da ga bez suđenja optuženom ne može ostvarivati u krivičnom postupku ukoliko nije jasno postavljen i preciziran. Za oštećene u ovim vrstama krivičnih djela je od naročite važnosti da svoja prava na naknadu štete mogu u skladu sa zakonom koristiti u okviru postupaka protiv počinitelja nasilja, a ne u okviru odvojenih parničnih postupaka, koje u pravilu ne pokreću jer nemaju mogućnosti da pokrivaju troškove postupka;
- U vezi sa kažnjavanjem počinitelja krivičnih djela Proganjanje i Polno uznemiravanje, sudovi trebaju učiniti napore **u pravcu pooštavanja kazni a ne blažeg kažnjavanja počinitelja**. Pored direktnog kažnjavanja i sprečavanja počinitelja nasilja da ubuduće vrše ista ili slična krivična djela, kazne imaju važan uticaj na društvenu percepciju ovih oblika nasilja kojima su predominantno izložene žene, a blaže kažnjavanje doprinosi njihovom dodatnom marginalizovanju i nevidljivosti, te utiče na žrtve da vjeruju da njihovim prijavljivanjem neće biti u mogućnosti da ostvare zaštitu i sigurnost.