

Izazovi u kvalifikaciji femicida u jurisprudencijama na Zapadnom Balkanu

► Pripremila: Dr Nevena Petrušić, AIRE Centar

Uvodne napomene

Femicid je najekstremniji vid rodno zasnovanog nasilja prema ženama. Iako se femicid definiše na različite načine, ključno obeležje femicida jeste njegova rodna zasnovanost. Femicid je ubijanje žena koje izvrše muškarci na osnovu njihove rodne uloge i nejednake raspodele moći u čijem su korenu mržnja i prezir prema ženama, želja za dominacijom, osećanje vlasništva i nadmoći.^[41] Najrasprostranjeniji oblik femicida jeste femicid koji je izvršio intimni partner, kome najčešće prethodi dugotrajno partnersko nasilje, koje često nije prepoznala kao rizično ni sama žrtva, niti institucije nadležne za sprečavanje nasilja. Ubistva žena izvršena u okviru partnerskog odnosa karakterišu izrazita brutalnost u njegovom izvršenju, nanošenje velikih patnji žrtvi i ponižavanje žrtve. Posledice femicida su razorne i dalekosežne – on ostavlja

duboke i trajne traume za porodice ubijenih žena, podriiva poverenje javnosti u institucije nadležne da zaštite ljudski život, a na globalnom nivou predstavlja ključni uzrok smrti žena i ugrožavanja zdravlja, bezbednosti i dobrobiti žena i devojčica.

Širom sveta broj femicida permanentno se povećava.^[42] Takva je situacija i na Zapadnom Balkanu, koji se suočava sa povećanjem broja svih oblika rodno zasnovanog nasilja prema ženama, uključujući i femicid, uprkos pozitivnim pomacima u domenu zakonodavstva i unapređenju načina delovanja institucija sistema.^[43]

Sve države Zapadnog Balkana ratifikovale su glavne međunarodne sporazume o ljudskim pravima, uključujući i Konvenciju Saveta Evrope o sprečavanju i borbi protiv nasilja nad ženama

[41] O različitim definicijama femicida, detaljno: Konstantinović-Vilić, S, Petrušić, N, Beker, K. *Društveni i institucionalni odgovor na femicid u Srbiji I*, Udruženje građanki FemPlatz, Pančevo, 2019. Dostupno na: http://femplatz.org/library/publications/2019-11-Femicid_monografija_Prva_publicacija_E_primerak.pdf.

[42] Videti: United Nations Office on Drugs and Crime, UN Women, Gender-related killings of women and girls (femicide/feminicide), 2022. Dostupno na: <https://www.unwomen.org/sites/default/files/2022-11/Gender-related-killings-of-women-and-girls-improving-data-to-improve-responses-to-femicide-feminicide-en.pdf>.

[43] Detaljno: Beker, K. *Sudski odgovor na femicid na Zapadnom Balkanu, Pravni okvir i sudska praksa*, AIRE Centar, 2023.

i nasilja u porodici (Istanbulska konvencija),^[44] koja, pored ostalog, obavezuje države članice da obezbede da krivična dela kojima je inkriminirano nasilje prema ženama, uključujući i femicid, budu kažnjiva sankcijama koje su delotvorne, srazmerne i koje odvrćaju od vršenja krivičnih dela, uzimajući u obzir njihovu ozbiljnost.^[45]

Jedna od zajedničkih karakteristika krivičnih zakonodavstava država Zapadnog Balkana jeste sistem relativno određenih kazni, koji se zasniva na dva osnovna načela: načelo zakonitosti u propisivanju i izricanju kazne i načelo sudskog odmeravanja kazne. Zakon propisuje vrste kazni, opšti minimum i maksimum za određene vrste kazni, kao i poseban minimum i poseban maksimum kazne za svako krivično delo, ostavljajući sudu veoma široke granice za odmeravanje kazne.

U državama Zapadnog Balkana femicid nije inkriminisan kao posebno krivično delo, izuzev u Severnoj Makedoniji od februara 2023. godine.^[46] Zbog nedostatka posebne inkriminacije femicida, on se u praksi procesuirao kao ubistvo, kvalifikovano ubistvo (teži oblik ubistva) ili neko drugo krivično delo kojim je u konkretnom zakonodavstvu inkriminirano lišavanje života. Među zaprećenim kaznama za krivična dela kojima je inkriminirano lišavanje

života postoje znatne razlike, što je izraz nastojanja da kazne budu adekvatne težini dela i da ostvare svoju preventivnu i vaspitnu funkciju. Saglasno tome, zakonske kazne za tzv. obično ubistvo znatno su niže od kazni za različite oblike kvalifikovanog ubistva, a kazne za tzv. privilegovana ubistva su znatno niže.^[47]

Rezultati istraživanja sudske prakse u državama Zapadnog Balkana pokazuju da je kaznena politika sudova i suviše „blaga“ i da odgovor krivičnog sistema na rodno zasnovano nasilje, uključujući i femicid, kao njegov najteži oblik, nije jasan i dosledan, te da ne ostvaruje efekat specijalne i generalne prevencije. Ključni uzroci takvog stanja jesu pogrešna pravna kvalifikacija slučajeva femicida i propusti u identifikaciji i oceni otežavajućih i olakšavajućih okolnosti, što je u mnogim slučajevima posledica nerazumevanja rodne zasnovanosti femicida.

Pravna kvalifikacija

Pravna kvalifikacija krivičnog dela predstavlja završnu i veoma značajnu komponentu u procesuiranju i kažnjavanju učinilaca krivičnih dela, jer od pravne kvalifikacije prvenstveno zavisi određivanje krivične sankcije. Budući da femicid nije propisan kao posebno krivično delo, a da se sud mora kretati u granicama

[44] CEDAW: Albanija (1994), Srbija (2001), Crna Gora (2006). Dostupno na: https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=IV-8&chapter=4&lang=en. Istanbulska konvencija: Albanija (2013), Srbija (2013), Crna Gora (2014), dostupno na: <https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty/210/signatures>.

[45] Član 45 Istanbulske konvencije.

[46] Krivični zakonik Severne Makedonije („Službeni glasnik Republike Makedonije“ broj 37/96; Zakoni o izmenama i dopunama Krivičnog zakonika, „Službeni glasnik Republike Makedonije“ br. 80/1999, 4/2002, 43/2003, 19/2004, 81/2005, 60/2006, 73/2006, 7/2008, 139/2008, 114/2009, 51/2011, 135/2011, 185/2011, 142/2012, 166/2012, 55/2013, 82/2013, 14/2014, 27/2014, 28/2014, 41/2014, 115/2014, 132/2014, 160/2014, 199/2014, 196/2015, 226/2015, 97/2017, 248/2018 i 36/2023.)

[47] Tako, na primer, u Federaciji Bosne i Hercegovine za obično ubistvo učiniocu se može izreći kazna od minimalno pet, a maksimalno 20 godina, dok je za kvalifikovane oblike ubistava propisano najmanje 10 godina zatvora ili dugotrajni zatvor (21-45 godina). Videti član 166 Krivičnog zakona Federacije Bosne i Hercegovine („Službene novine FBiH“ br. 36/2003, 21/2004 - ispr., 69/2004, 18/2005, 42/2010, 42/2011, 59/2014, 76/2014, 46/2016, 75/2017 i 31/2023). U Crnoj Gori učinilac se za obično ubistvo može kazniti kaznom zatvora od pet do 15 godina, a za kvalifikovano (teško) ubistvo kaznom od najmanje 10 godina zatvora ili dugotrajnim zatvorom (30-40 godina). Videti čl. 143 i 144 Krivičnog zakonika Crne Gore („Službeni list RCG“ br. 70/2003, 13/2004 - ispr. i 47/2006 i „Službeni list CG“ br. 40/2008, 25/2010, 32/2011, 64/2011 - dr. zakon, 40/2013, 56/2013 - ispr., 14/2015, 42/2015, 58/2015 - dr. zakon, 44/2017, 49/2018 i 3/2020.

zakonskog raspona kazni, kazna koju sud izriče za femicid prevashodno zavisi od toga kako je sud kvalifikovao slučaj femicida.

Krivično delo pravno kvalifikuje javni tužilac u optužnici, ali je svim zakonima o krivičnim postupcima u državama Zapadnog Balkana propisano da sud nije vezan pravnom ocenom dela koju je dao tužilac, već samostalno, na osnovu činjeničnog opisa dela u optužnici, ocenjuje koje je krivično delo u pitanju.^[48] Ta nevezanost suda pravnom kvalifikacijom dela u optužnici kreće se u svim pravcima, ali bez obzira na to da li je ocena suda da je reč o „težoj” ili „lakšoj” pravnoj kvalifikaciji od one koju je ponudio tužilac, mora ostati u okvirima činjeničnog opisa tužioca.

Analiza sudske prakse u državama Zapadnog Balkana pokazuje da prilikom pravne kvalifikacije femicida sudovi često ne uzimaju u obzir njegovu rodnu zasnovanost zbog čega ubistva žena ne kvalifikuju kao teška ubistva, jer ne sagledavaju sve okolnosti izvršenja femicida: neravnotežu moći između žrtve i učinioca u svetlu dominantnog rodnog režima, istoriju nasilja, *modus operandi* femicida, specifičnost konteksta u kome se femicid dogodio, mizoginih stavova učinioca prema ženama i dr. Iako je za pravilnu kvalifikaciju dela od krucijalnog značaja prepoznavanje njegove rodne zasnovanosti, koja je u mnogim slučajevima jasno manifestovana motivom izvršenja dela, ti motivi se ili ne utvrđuju ili se pogrešno interpretiraju. Naime, u praksi se rodno zasnovani motivi po pravilu posmatraju izolovano, u smislu psihološke pobude iz koje je delo učinjeno, iako se rodno zasnovani motiv, u kontekstu izvršenja femicida, odnosi na duboko ukorenjene uzroke koji dovode do ubistva, tj. na rodno stereotipne stavove u datom društvenom kontekstu. Motivirajući faktor za ubistvo žene je,

zapravo, percepcija rodnih normi od učinioca, a okidač je odstupanje žrtve od tih normi, kao što je, na primer, ponašanje žene koje izlazi iz okvira stereotipne rodne uloge koja joj se pripisuje.^[49] U praksi su najčešći motivi ljubomora, osveta zbog napuštanja bračne zajednice, prekid emotivne veze, mržnja zbog neuzvraćene ljubavi i dr.^[50]

Mnogi slučajevi ubistva žena kvalifikovani su kao obična ubistva iako iz činjeničnog opisa dela proizilazi da su postojali svi elementi za težu kvalifikaciju. Evidentna je, takođe, i nekonzistentnost u tumačenju i primeni propisa o bitnim elementima pojedinih oblika teških ubistva kako između tužilaštva i suda, tako i između samih sudova. Zbog toga je u pogledu kvalifikacije krivičnog dela teško ubistvo čije su žrtve žene, sudska praksa nedosledna, što dovodi do razlika u kažnjavanju učinilaca, čime se krši ustavno načelo jednakosti pred zakonom, ugrožava princip pravne sigurnosti i jača nepoverenje javnosti u pravosuđe.

Istraživanja pokazuju da u jurisprudencijama na Zapadnom Balkanu najveći izazovi postoje u pogledu kvalifikacije femicida izvršenih uz nanošenje prekomernih fizičkih i psihičkih bolova žrtvi, kao i femicida motivisanih ljubomorom i osvetom zbog napuštanja bračne/vanbračne zajednice, odnosno prekida emotivne veze, posebno kad je žena zasnovala emotivnu vezu sa drugim partnerom.

Kvalifikacija femicida izvršenih na svirep način

Procesuirani slučajevi femicida pokazuju da se femicid često vrši na izrazito brutalan i svirep način uz nanošenje velikih bolova i patnji žrtvama. Takvi slučajevi femicida mogu

[48] Tako je, na primer, članom 294 stav 2 Zakona o krivičnom postupku Republike Srpske („Službeni glasnik RS“ br. 53/2012, 9/2017, 66/2018 i 15/2021, pod rubrikom „Vezanost presude za optužbu”, propisano da sud nije vezan za predloge tužioca u pogledu pravne ocene dela. Istovetna odredba sadržana je i u drugim zakonima o krivičnom postupku na prostoru Zapadnog Balkana.

[49] Šire: *Statistical framework for measuring the gender-related killing of women and girls*, UNODC and UN Women, 2022, p. 5. Dostupno na: https://www.unodc.org/documents/data-and-analysis/statistics/Statistical_framework_femicide_2022.Pdf.

[50] Konstantinović Vilić, S. Petrušić, N. Beker. *K. op. cit.*, str. 19.

da budu kvalifikovani kao ubistvo na svirep način, koje je svim krivičnim zakonima država Zapadnog Balkana propisano kao poseban oblik kvalifikovanog ubistva.

Ubistvo na svirep način, kao oblik kvalifikovanog ubistva, odlikuje se posebno izraženom svirepošću, okrutnošću i surovošću, jer se žrtvi nanose takve fizičke i psihičke muke, patnje i bolovi koji prema svom intenzitetu prelaze bolove koji obično nastaju prilikom lišavanja života. U teoriji i praksi insistira se na tome da je za kvalifikaciju dela kao ubistva na svirep način potrebno da postoje posebna objektivna i subjektivna obeležja svireposti.^[51]

Objektivna obeležja svireposti ogledaju se u tome što se žrtvi nanose takvi bolovi koji prema svom intenzitetu prevazilaze bolove koji obično nastaju prilikom lišavanja života. Jačinu i intenzitet bolova sud utvrđuje oslanjajući se na nalaz i mišljenje veštaka sudske medicine na osnovu čega ocenjuje da li su bolovi i patnje naneti žrtvi okrutni, svirepi, surovi, prekomerni, intenzivni, što sve ukazuje na visok stepen svireposti prilikom lišavanja života žrtve. Pri tome sudovi smatraju da bolovi i patnje ne treba da budu samo objektivno okrutni, stravični, surovi, prekomerni već da ih sama žrtva takvim neposredno subjektivno doživljava, što podrazumeva da je žrtva u svesnom stanju za sve vreme preduzimanja radnji izvršenja ubistva, tako da doživljava i trpi njihovu surovost uz veliki bol, strah i patnju. Međutim, u praksi je sporno da li delo može da se kvalifikuje kao ubistvo na svirep način ako se na osnovu nalaza i mišljenja veštaka ne može utvrditi da li je žrtva bila u svesnom stanju za sve vreme preduzimanja radnji izvršenja, ili je došlo do gubitka svesti. Da bi kazna bila srazmerna težini dela i da bi ostvarila svoju svrhu, treba usvojiti stanovište da i u tom slučaju kvalifikatorno obeležje svireposti

ubistva postoji pod uslovom da su radnje izvršenja objektivno okrutne, stravične i surove.^[52]

U pogledu subjektivnih obeležja svirepog ubistva, sudska praksa smatra da je za kvalifikaciju femicida kao ubistva na svirep način potrebno da je učinilac svestan da žrtva trpi bolove velikog intenziteta, ali i da, neosetljiv na njene muke, voljno preduzima radnje izvršenja svestan njihove surovosti i okrutnosti. Zbog toga se u praksi femicid kvalifikuje kao ubistvo na svirep način samo ako je veštačenjem utvrđeno da je kod okrivljenog postojao subjektivni elemenat koji se ispoljio u svesnom, željenom nanošenju teških bolova i patnji žrtvi, ili čak u osećanju zadovoljstva u mukama žrtve. Takav pristup smatramo pogrešnim. Imajući u vidu specifičnosti femicida, kao rodno zasnovanog ubistva, u slučajevima kada je ubistvo žene izvršeno na način kojim se nanose bolovi i patnja, koji su objektivno okrutni, svirepi, surovi, natprosečni, prekomerni, intenzivni, treba usvojiti stanovište da kod učinioca postoji i subjektivni elemenat, znanje da su radnje koje preduzima okrutne i svirepe i da načinom izvršenja nanosi žrtvi bolove jakog intenziteta, prekomjernu patnju i mučenje.^[53] Takvo tumačenje omogućava da kazne za femicid izvršen na svirep način budu srazmerne težini dela i da ostvare svoju preventivnu funkciju.

Kvalifikacija femicida motivisanih ljubomorom i osvetom

Istraživanja pokazuju da se ljubomora i osveta veoma često javljaju kao pobude (motivi) za izvršenje femicida, što potvrđuje njegovu rodnu zasnovanost. Femicid je najčešće rezultat shvatanja učinioca da, „ako te ja nemam, niko te neće imati”, posebno u slučajevima napuštanja

[51] O tome videti: Stojanović, Z. Komentar Krivičnog zakonika, Beograd, 2020, str. 443; Ćirić, J. *Ubistvo na svirep ili podmukao način*, „Pravni život“, Beograd, broj 9/2000. godine, str. 68; Jovašević, D. Krivična dela ubistva, Beograd, 2017, str. 22-27. Dostupno na: https://www.iksi.ac.rs/izdanja/krivica_dela_ubistva.pdf.

[52] Konstantinović-Vilić, S, Petrušić, N, Bekker, K. *op. cit.*, str. 26.

[53] *Ibid.*

bračne zajednice i zasnivanja veze sa drugim muškarcem.^[54] Isto tako, čest motiv femicida je i sumnja na izvršenje preljube, što je izraz patrijarhalnih rodni obrazaca koji dominiraju na prostoru Zapadnog Balkana, gde se preljuba partnerke doživljava kao uzurpacija koja opravdava kaznu i reparaciju.^[55]

Motivisani ljubomorom i osvetom zbog napuštanja bračne zajednice, prekida emotivne veze i/ili zasnivanja emotivne veze sa drugim partnerom, mogu da budu procesuirani kao kvalifikovani oblik ubistva – ubistvo iz niskih pobuda, ukoliko se ljubomora i osveta prema partnerki negativno moralno vrednuju, što je preduslov da im se prida značaj niskih pobuda.

U sudskoj praksi izražena su različita stanovišta o tome da li ljubomora predstavlja kvalifikatornu okolnost. Prema jednom stanovištu, ubistvo izvršeno iz ljubomore ne može se samo zbog toga kvalifikovati kao ubistvo iz niskih pobuda.^[56] Za takvu kvalifikaciju potrebno je da ljubomora bude patološka, neuobičajena, neosnovana u realnom životu. Međutim, nejasna je granica/razlika između „patološke“ ljubomore i obične ljubomore. Tužioc i sudovi po pravilu ne prepoznaju da je ljubomora manifestacija rodno stereotipnog stava učinioca prema partnerki na čiju ličnost i seksualnost on, kao muškarac, polaže puno pravo, a koje mu žrtva negira. Zanimaruje se činjenica da su kulturne norme te koje „posreduju“ između ljubomore, besa i ljutnje i akta nasilja, uključujući i izvršenje femicida, te da je ljubomora u patrijarhalnom društvenom kontekstu moćno sredstvo kojim opravdavaju ispoljavanje posesivnosti i direktne kontrole ponašanja partnerke.

U pojedinim odlukama sudova, koje su još uvek retke, izraženo je suprotno stanovište koje treba usvojiti: ljubomora prema partnerki

je niska pobuda, jer je egoistična, zasnovana na sopstvenim emocijama koje se više vrednuju od života druge osobe. Ona se zasniva na želji za posedovanjem i prisvajanjem, dominacijom i kontrolisanjem seksualnog ponašanja partnerke. Saglasno tome, ubistvo partnerke motivisano ljubomorom, bez obzira na to šta je u konkretnom slučaju njen povod, treba kvalifikovati kao ubistvo iz niskih pobuda. Kao manifestacija moći i posesivnosti, ljubomora učinioca je niska pobuda, pa ubistvo žene motivisano ljubomorom učinioca treba kvalifikovati kao teško ubistvo izvršeno iz niskih pobuda.

Umesto zaključka

Da bi femicid, kao najekstremniji oblik rodno zasnovanog nasilja prema ženama, bio sankcionisan kaznama koje su delotvorne, srazmerne i koje odvrćaju od daljeg vršenja krivičnih dela, od prevasnodnog značaja je da slučajevi femicida budu adekvatno pravno kvalifikovani, što podrazumeva da u punoj meri bude sagledana njihova rodna zasnovanost.

Imajući u vidu nadležnosti i lidersku ulogu sudova u promociji poželjnih normi ponašanja u društvu, neophodno je da prilikom kvalifikacije dela femicida i odmeravanja kazne za femicid sudovi uzmu u obzir potrebu da kazna jasno izrazi društvenu osudu femicida i javnosti pošalje poruku da će se njegovi učinioci suočiti sa ozbiljnim posledicama svojih dela, te da je neprihvatljiv svaki vid ponašanja zasnovan na ideji muške superiornosti. Preduslov za takav pristup u radu sudova jeste procena činjenica, okolnosti i konteksta femicida bez uticaja rodno zasnovanih stereotipa i predrasuda. Zato je za pravilno sprovođenje pravde u slučajevima femicida od krucijalne važnosti isključiti lične stavove, ili ih odvojiti od profesionalnih, kako bi se sprečile rodne pristrasnosti u odlučivanju.

[54] U literaturi se ovaj vid osвете učinioca zbog napuštanja naziva „napad prilikom odvajanja“ (separation assault). Šire: Konstantinović-Vilić, S, Nikolić-Ristanović, V. *Kriminologija*, 2018, str. 133.

[55] Simeunović-Patić, B. *Ubistva heteroseksualnih partnera: kriminološke i viktimoške karakteristike*, Temida broj 1, 2002, str. 3.

[56] Stojanović, Z. *op. cit.*, str. 443.