Nastojeći unaprijediti položaj LGBTI osoba i žena u Bosni i Hercegovini, Sarajevski otvoreni centar predlaže izmjene postojećeg Krivičnog zakona Federacije Bosne i Hercegovine. Predložene izmjene imaju za cilj usklađivanje Krivičnog zakona FBiH sa Konvencijom Vijeća Evrope o sprečavanju i borbi protiv nasilja nad ženama i nasilja u porodici (u daljem tekstu Istanbulska konvencija).

**Prijedlog** **Zakona o izmjenama i dopunama Krivičnog zakona FBiH („Službene novine Federacije BiH“, broj 36/03, 37/03, 21/04, 69/04, 18/05, 42/10 i 42/11, 59/14, 76/14, 46/16)**

**Član 1.**

U članu 49. (Opća pravila za odmjeravanje kazne) iza stava (1) dodaje se novi stav (2) koji glasi:

„(2) *Kad sud odmjerava kaznu učinitelju za krivično djelo protiv spolne slobode i morala, posebno će uzeti u obzir kao otežavajuću okolnost porodični odnos ili odnos povjerenja između učinitelja i žrtve, kao i porodični status učinitelja.*“

**Član 2.**

U članu 203. (Silovanje) stav (2) „*Učinitelj koji je bio u otklonjivoj zabludi u pogledu postojanja pristanka iz stava (1) ovog člana, kaznit će se kaznom zatvora do tri godine*.“ se briše.

**Član 3.**

Iza člana 203. dodaje se novi član 203a. (Seksualno uznemiravanje)

*(1) Ko na osnovu spola vrši seksualno uznemiravanje kojim se ugrozi mir, duševno zdravlje i tjelesni integritet kaznit će se kaznom zatvora od šest mjeseci do pet godina.*

*(2) Seksualno uznemiravanje je svaki neželjeni oblik verbalnog, neverbalnog ili fizičkog ponašanja spolne prirode kojim se želi povrijediti dostojanstvo osobe ili grupe osoba, ili kojim se postiže takav učinak, naročito kad to ponašanje stvara zastrašujuće, neprijateljsko,*

*degradirajuće, ponižavajuće ili uvredljivo okruženje.*

**Obrazloženje**

Članom 1. dodaje se novi stav u okviru člana 49. kojim se vrši usklađivanje Krivičnog zakona sa članom 46. Istanbulske konvencije koji nalaže državama članicama da određene okolnosti uzmu kao otežavajuće prilikom određivanja kazne za prijestupe utvrđene Konvencijom.

Izmjenama sadržanim u Nacrtu Zakona o izmjenama i dopunama Krivičnog zakona FBiH definiše se pristanak u skladu sa članom 36. Konvencije. Stav 2. naveden u Nacrtu Zakona o izmjenama i dopunama Krivičnog zakona FBiH se briše s obzirom da takve odredbe nisu predviđene Istanbulskom konvencijom. U Konvenciji se navodi da je ključno osigurati da nema iznimaka kriminalizaciji i progonu takvih činova. Ovakva odredba bi bila u suprotnosti sa definicijom pristanka, odnosno svojevoljnog stupanja u spolni odnos. To bi nas ponovo moglo dovesti u situaciju da se određena ponašanja žrtve, kao što je „zamrzavanje“ prouzrokovano strahom, koje se navodi kao najčešći vid reakcije na silovanje, tumače kao pristanak na spolni odnos, odnosno otklonjiva zabluda u pogledu postojanja pristanka.[[1]](#footnote-1) U presudi Evropskog suda za ljudska prava M.C. protiv Bugarske navodi se mišljenje psihologa i psihijatra koji tvrde da sva značajna istraživanja ukazuju na to da je „zamrzavanje“ prirodna reakcija žrtve u većini slučajeva silovanja, što su naknadno utvrdili i provođenjem vlastitog istraživanja. Dalje se navodi da utvrđivanje pristanka može biti problematično, naročito ako je žrtva poznavala počinitelja. Kao primjer se navodi slučaj silovanja koji se desio u Danskoj, gdje je počinitelj oslobođen zbog tvrdnje da nije shvatio da žrtva ne pristaje na seksualni odnos jer nije reagovala na razgovor o njegovim seksualnim potrebama koji je on započeo. Naveden je i sličan slučaj koji se dogodio u Ujedinjenom kraljevstvu, s tim da je sud donio osuđujuću presudu uz obrazloženje da postoji razlika između pristanka i podnošenja, svaki pristanak uključuje podnošenje, što ni u kom slučaju ne znači da svako podnošenje uključuje pristanak, te je neophodno fokusirati se na stanje uma žrtve neposredno prije čina spolnog odnosa.

Članom 3. se vrši usklađivanje sa članom 40. Konvencije. S obzirom da je seksualno uznemiravanje predviđeno kao krivično djelo u Zakonu o ravnopravnosti spolova BiH, stava smo da ova dva zakona moraju biti usklađeni kako ne bi došlo do pravne nesigurnosti i dileme koji će se zakon primjenjivati u svakom konkretnom slučaju, stoga navedenu definiciju i predviđenu sankciju preuzimamo iz Zakona o ravnopravnosti spolova BiH.

1. Pogledati M.C. protiv Bugarske, presuda Evropskog suda za ljudska prava od 4. decembra 2003. godine (predstavka br 39272/98), naročito od paragrafa 69 do 71, od paragrafa 135 do 141, te paragraf 181. [↑](#footnote-ref-1)