

KOMENTAR

Zakona o ravnopravnosti (s)polova u BiH

Autorice:

Hajrija Hadžiomerović-Muftić, Fedra Idžaković, Natalija Petrić, Adisa Zahiragić



KOMENTAR

Zakona o ravnopravnosti (s)polova u BiH

Autorice:

Hajrija Hadžiomerović-Muftić, Fedra Idžaković, Natalija Petrić, Adisa Zahiragić

Helsinški parlament građana Banja Luka
maj 2011.





Naslov: Komentar - Zakona o ravnopravnosti (s)polova u BiH

Autorice: Hajrija Hadžiomerović-Muftić, Fedra Idžaković, Natalija Petrić, Adisa Zahiragić

Koordinatorica: Stanislava Ninković

Dizajn: Maja Ilić

Izdavač: Helsinški parlament građana Banja Luka

Štampa: Grafid, Banja Luka

Tiraž: 1500

Projekat: „Partnerstvo za promjenu – praćenje primjene Zakona o ravnopravnosti polova u BiH“

Podržava Fondacija Instituta za otvoreno društvo (Zug).

Supported by Foundation Open Society Institute (Zug).



SADRŽAJ

UVOD	5
Koncept zaštite ljudskih prava	6
Svijest BH društva o problemima u ovoj oblasti	7
Pravni okvir za ravnopravnost (s)polova – domaći i međunarodni	7
Zakon o ravnopravnosti (s)polova u BiH	8
DISKRIMINACIJA PO OSNOVU (S)POLA I NASILJE PO OSNOVU (S)POLA - Međunarodni i domaći pravni okvir.....	15
ANALIZA ZAKONA O RAVNOPRAVNOSTI (S)POLOVA BiH – Usklađenost sa međunarodnim i regionalnim standardima	41
DISKRIMINACIJA (DEFINICIJA, OBLICI, ZAŠTITA) Član 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 23	43
ZAPOŠLJAVANJE, RAD, PRISTUP RESURSIMA (dio peti ZoRS, članovi 12., 13., 14. i 15.) I SOCIJALNA ZAŠTITA (dio šesti ZoRS, članovi 16. i 17.)	73
SUDSKA ZAŠTITA I SLUČAJEVI IZ PRAKSE DOMAĆIH SUDOVA I TUŽILAŠTAVA	97
LISTA TERMINA:.....	127
LITERATURA	130

UVOD

Komentar Zakona o ravnopravnosti spolova u BiH (u daljem tekstu ZoRS) ima za cilj da omogući praktičnu primjenu ZoRS u smislu ostvarivanja prava na sudsku zaštitu predviđenu Zakonom. Implementacija Zakona koji uređuje spolnu ravnopravnost daje mogućnost djelotvorne i efikasne sudske zaštite, uključujući i naknadu štete i kaznenu i prekršajnu odgovornost, promovišući na taj način jedan od osnovnih pravnih principa zaštićenih Ustavom i međunarodnim aktima, princip o zabrani diskriminacije, što se i željelo postići donošenjem Zakona o ravnopravnosti spolova u BiH.

Ovaj Komentar pruža stručnu analizu, ne samo pravnih rješenja sadržanih u Zakonu o ravnopravnosti spolova u BiH, već i rješenja sadržanih u supsidijarnom zakonodavstvu iz različitih oblasti društvenog života koje su značajne za ostvarivanje ravnopravnosti. Na ovaj način, Komentar može biti izvor za preduzimanje afirmativnih akcija na djelotvoran i efikasan način, a u cilju eliminacije bilo kojeg vida (direktne ili indirektne) diskriminacije i uspostavljanja rodne ravnopravnosti u demokratskom i socijalno pravednom društvu. Ako se od proklamovanog ustavnog načela i prihvaćenih međunarodnih standarda može očekivati da pruže pravni okvir u suzbijanju tzv. strukturalne diskriminacije, onda se implementacijom i primjenom ovog i drugih zakona koji neposredno ili posredno regulišu oblast rodne ravnopravnosti može očekivati da doprinesu prevazilaženju dubokih nepravdi, koje su često izraz predrasuda i pogrešnog stava i postupanja pojedinaca.

Isto tako Komentar Zakona o ravnopravnosti spolova u BiH predstavlja značajan doprinos u cilju integrisanja rodne ravnopravnosti u razvojne politike institucija sistema. Ponuđenom analizom na profesionalno korektan način, Komentar može poslužiti ne samo stručnoj javnosti, već i svima koji su zainteresovani da prošire svoja saznanja o mehanizmima za postizanje ravnopravnosti, kao i budućim afirmativnim akcijama koje bi obezbijedile unapređenje položaja osoba muškog i ženskog spola.

Koncept zaštite ljudskih prava

CEDAW Komitet zahtijeva od države članice da osigura de facto sudsku primjenjivost prava iz Konvencije u svim domaćim sudovima i drugim mehanizmima. Komitet je zvanično pozvao državu članicu da uvede dodatne mjere za šire informiranje o Konvenciji i da sprovede programe za tužitelje/ice, sudije i sutkinje, ombudsmane i advokate/ice koji pokrivaju primjenu Konvencije, a posebno, njene koncepte o direktnoj i indirektnoj diskriminaciji i ravnopravnosti.

U osnovi koncepta ljudskih prava je poštovanje ljudskog dostojanstva i vrijednosti svakog ljudskog bića. Ovaj koncept se zasniva na odnosu između svake osobe i društva i u tom odnosu se moraju ustanoviti te bitne i univerzalne vrijednosti. U tom kontekstu prava pojedinaca se prepoznaju u odnosu na društvo u kojem žive. Osnovni sadržaj ljudskih prava se odnosi na ovlaštenje na skup garancija (prava) koja imaju univerzalne karakteristike. O minimalnom osnovnom sadržaju se ne može pregovarati i on pripada svim osobama u svim okruženjima i u svim prilikama. On označava minimalni nivo ispod kojeg država ne može da ide.

U međunarodnim ugovorima i drugim međunarodnim sporazumima nalazimo tri različita načina da opišemo ove obaveze:

- pravo da poštuje; **negativna obaveza**; na primjer da ne čini mučenja; da ne toleriše nepravедna suđenja; da se suzdrži od diskriminacije zasnovane na polu itd;
- pravo da štiti; **pozitivna obaveza**; na primjer da ustanovljava skloništa za žrtve nasilja u porodici; da obezbjeđuje zdravstvene usluge žrtvama; da finansira usluge socijalne zaštite za bavljenje problemom nasilja u porodici; pružanje pravne pomoći žrtvama nasilja; obezbjeđenje odgovarajuće edukacije za pripadnike policije da odgovore u slučajevima nasilja u porodici;
- pravo da ispunjava; **pozitivna obaveza**; preduzimanje odgovarajućih mjera radi obezbjeđenja ispunjavanja standarda ženskih prava, na primjer, obezbjeđuje pravne lijekove u slučaju nepravедnog suđenja, garantuje žrtvama pristup socijalnoj i medicinskoj njezi.

U oblasti rodno zasnovanog nasilja, naprijed navedeno znači da država ima odgovornost ne samo da zabrani kršenje ljudskih prava, nego i da preduzima aktivne mjere sprječavanja i zaštite. Država je obavezna da obezbjedi da se rodno zasnovano nasilje ne dešava, a ako se desi, njena je dužnost da obezbjedi zaštitu žrtava. Obaveze države uključuju i obavezu postizanja i određenog rezultata. Obaveza izvršavanja znači i preduzimanje aktivnosti i uzdržavanje od aktivnosti. Obaveza postizanja određenog rezultata znači postizanje određenog ishoda putem aktivne primjene programa i politika. Posebno je izražena obaveza države da mora da postigne neki rezultat u implementaciji prava žena, eliminaciji diskriminacije i nasilja nad ženama.

Svijest BH društva o problemima u ovoj oblasti

Svijest našeg društva o problemima u oblasti diskriminacije po osnovu spola, seksualne eksploatacije koja je povezana sa nasiljem po osnovu spola je još uvijek na niskom nivou bez obzira na solidnu domaću regulativu kojom se pokriva ova oblast. Na postojanje ovog problema na prostoru BiH već odavno ukazuju nevladine organizacije koje su u znatnoj mjeri doprinijele usvajanju **Zakona o zaštiti od nasilja i Porodičnih zakona na nivou entiteta te Zakona o ravnopravnosti spolova i Zakona o zabrani diskriminacije na nivou BiH**. Dugogodišnja istraživanja određenih nevladinih organizacija na prostoru BiH (međunarodne i domaće) pokazali su da se u različitim slojevima javnosti ne prihvata spolno zasnovano nasilje kao društveni problem. Na ovakav stav snažno utiču još uvijek preovlađujuća tradicionalna shvatanja koja ovakav vid nasilja, koje može biti povezano sa seksualnom eksploatacijom, ne vide kao nešto što bi trebalo sankcionisati i osuditi. Na takve pojave u društvu, sa aspekta procesuiranja pred sudovima, reaguje se samo u drastičnim slučajevima te je prisutan i problem nedovoljne informiranosti javnosti o pojavi ovog problema na našem prostoru.

Bitno je pomenuti da se niti jedna nevladina organizacija nije bavila posebnim istraživanjem seksualne eksploatacije na bazi moći u smislu iznuđivanja seksa i seksualnog uznemiravanja u radnim i obrazovnim sredinama već su se istraživanja odnosila na oblast trgovine ljudima, navođenja na prostituciju i nasilja u porodici tako da se ne može zaključiti da je ova oblast prepoznata u odgovarajućoj mjeri kao društveni problem.

Interesantno je istaći da je BiH uspjela uspostaviti odgovarajući pravni okvir u skladu sa međunarodnim standardima kada je u pitanju oblast nasilja u porodici, pitanje diskriminacije i ravnopravnosti spolova ali se postavlja opravdano pitanje efikasnosti primjene zakona.

Pravni okvir za ravnopravnost (s)polova – domaći i međunarodni

Ravnopravnost osoba muškog i ženskog spola je jedno od osnovnih ljudskih prava i osnovnih vrijednosti demokratskog društva koje Ustav BiH, ustavi entiteta, ustavi kantona u F BiH i Statut Brčko distrikta BiH, garantuju u svojim osnovnim odredbama, a definisana je i u posebnom zakonu – Zakonu o ravnopravnosti spolova u BiH.

Zakon reguliše samo oblasti koje su posebno značajne za ostvarivanje ravnopravnosti spolova i propisuje samo dio posebnih mjera za postizanje ravnopravnosti spolova i sprečavanje i eliminaciju diskriminacije po osnovu spola. Mnoga pitanja značajna za ravnopravnost spolova regulisana su brojnim supsidijarnim zakonima koji regulišu određene oblasti društvenog života (porodični odnosi, zdravstvo, obrazovanje, radni odnosi i zapošljavanje i dr.).

Prema tome, Zakon o ravnopravnosti spolova u BiH pripada grupi antidiskriminatornih zakona. Među ovim zakonima je i Zakon o zabrani diskriminacije. Međutim, za normativno regulisanje rodne ravnopravnosti u pravnom sistemu Bosne i Hercegovine, značajnu ulogu ima supsidijarno zakonodavstvo. To su zakoni koji regulišu različite oblasti društvenog života, posebno one koje ZoRS prepoznaje kao naročito značajne za ostvarivanje ravnopravnosti osoba muškog i ženskog spola.

Prilikom primjene ZoRS-a, uz svaku od oblasti koje zakon reguliše treba konsultovati i određene supsidijarne zakone. To je nužno kako bi se stekla potpunija slika o rodnoj ravnopravnosti u različitim oblastima društvenog života. Stoga, uz opšte i posebne antidiskriminacione zakone za oblast rodne ravnopravnosti podjednako je važno poznavati i supsidijarno zakonodavstvo, kao i druge supsidijarne izvore.

Komitet za eliminaciju svih oblika diskriminacije žena – CEDAW preporučio je vlastima BiH da ubrzaju postupak harmonizacije zakona, kako bi ispoštovali obavezu da se uspostave procedure za uspješnu provedbu Zakona o ravnopravnosti spolova u BiH, i da nastave aktivnosti na podizanju svijesti i izgradnju kapaciteta svih vladinih agencija na državnom, entitetskom, kantonalnom i općinskom nivou u provedbi Konvencije. Istovremeno preporučeno je vlastima u BiH da treba osnažiti Agenciju za ravnopravnost spolova donošenjem zakona, akata i podzakonskih propisa u oblasti gendera, kao i kroz dodatne ljudske resurse i finansijska sredstva.

Zakone koji regulišu rodnu ravnopravnost, počev od sedamdesetih godina prošlog vijeka, usvojile su Engleska (1975), Danska (1976. i 1978), Island (1976), Norveška (1979), Švedska (1980), Finska (1986), Njemačka (1994), Litvanija (1998), a početkom ovog vijeka zakone u ovoj oblasti usvajaju i zemlje u tranziciji, kao i naši susjedi Bugarska (2001), Slovenija (2002), Mađarska (2003), Hrvatska (2003 i novi 2008), Makedonija (2006), Crna Gora (2007), Srbija (2009). U Bosni i Hercegovini Zakon o ravnopravnosti spolova donešen je 2003. godine, a Izmjene i dopune ovog Zakona 2009. godine.

Zakon o ravnopravnosti (s)polova u BiH

Budući da ravnopravnost spolova do sada nije bila regulisana posebnim zakonom, kao i da je Zakon o ravnopravnosti spolova u BiH, prvi Zakon u pravnom sistemu Bosne i Hercegovine koji reguliše ovu važnu oblast ljudskih prava, zakonodavac se opredijelio da ovim Zakonom definiše značenje najvažnijih pojmova koje koristi.

Ovim Zakonom je prvi put u pravnom sistemu Bosne i Hercegovine regulisana ravnopravnost spolova kao jedno od osnovnih ljudskih prava i osnovnih vrijednosti demokratskog društva i propisana je eksplicitna zabrana diskriminacije zasnovane na spolu i rodu. Zakon reguliše samo neke oblasti koje su posebno značajne za ostvarivanje ravnopravnosti spolova i ustanovljava samo dio posebnih mjera za postizanje ravnopravnosti spolova i sprečavanje i eliminaciju diskriminacije po osnovu spola.

Materija ZoRS-a grupisana je u šesnaest dijelova.

U prvom i drugom dijelu sistematizovane su osnovne odredbe (članovi 1 – 10), koje regulišu predmet Zakona, osnovne pojmove, definiciju diskriminacije (direktna i indirektna), pojmove uznemirenja, seksualnog uznemirenja, poticaja na diskriminaciju zasnovanog na spolu, nasilju po osnovu spola, nadležnost državnih, entitetskih, kantonalnih organa i organa lokalne samouprave, koji propisuju posebne mjere zakonima i drugim propisima, drugim aktima, politikama, strategijama i planovima kojima se uređuju pojedina područja društvenog života, posebne mjere radi ostvarenja stvarne ravnopravnosti, viktimizacija, te najvažniji principi na kojima počiva normativno regulisanje rodne ravnopravnosti.

U trećem dijelu definisani su pojmovi, odnosno šta se podrazumjeva pod nazivom „spol“, „ravnopravnost spolova“, „ravnopravan tretman“, „jednake mogućnosti svih osoba bez obzira na spol“, diskriminacija u jeziku“, „institucionalni mehanizmi za ravnopravnost spolova“ i „Gender akcioni plan Bosne i Hercegovine“.

Potom slijede odredbe o garancijama ravnopravnosti spolova, kao i odredbe o posebnim mjerama čiji je smisao obezbjeđivanje jednakih mogućnosti korištenja prava za osobe ženskog i muškog spola u oblastima koje zakonodavac smatra posebno važnim za ostvarivanje rodne ravnopravnosti. To su sljedeće oblasti: obrazovanje (dio četvrti, članovi 10 i 11), zapošljavanje, rad i pristup svim oblicima resursa (dio peti, članovi 12 - 15), socijalna zaštita (dio šesti, članovi 16 i 17), zdravstvena zaštita (dio sedmi, član 18), sport i kultura (dio osmi, član 19), javni život (dio deveti, član 20), mediji (dio deseti, član 21), statističke evidencije (dio jedanaesti, član 22), sudska zaštita (dio dvanaesti, član 23) i obaveze nadležnih državnih, entitetskih, kantonalnih organa, jedinica lokalne samouprave i pravnih osoba sa javnim ovlaštenjima u provedbi odredbi ovog Zakona i Gender akcionog plana Bosne i Hercegovine (dio trinaesti, član 24).

Pored toga, Zakon o ravnopravnosti spolova u BiH, posebno nadzor nad provođenjem ovog Zakona (dio četrnaesti- članovi 25-29)⁵⁶, i kaznene odredbe (dio petnaesti – član 29 i 30) i na kraju su prelazne i završne odredbe (dio šesnaesti- član 32 i 33).

Osnovni cilj koji je postavljen Zakonom o ravnopravnosti spolova u BiH jeste sprečavanje i eliminisanje diskriminacije po osnovu spola i postizanje rodne ravnopravnosti. Za dostizanje navedenog cilja značajno je da su ovim Zakonom regulisane obaveze državnih organa, organa državne uprave i lokalne samouprave, javnih ustanova, preduzeća i drugih pravnih lica koja vrše javna ovlaštenja, a u cilju eliminacije bilo kojeg vida (direktne ili indirektno) diskriminacije po osnovu spola i postizanja rodne ravnopravnosti.

U postupku pravne zaštite lica koja su izložena rodno zasnovanoj diskriminaciji ili diskriminaciji s obzirom na spol, zakonodavac je kreirao instrumente za zaštitu ravnopravnosti i sankcionisanje diskriminacije (dio dvanaesti, član 23 propisuje sudska zaštitu). To ukazuje da je i sama pravna zaštita shvaćena kao ključna garancija ostvarivanja ravnopravnosti osoba muškog i ženskog spola, bez koje bi garantovanje prava na zaštitu ravnopravnosti spolova bila svedena na ustavni princip, bez mogućnosti da se efikasno zaštiti u slučaju povrede.

Osim toga, kako je to naprijed navedeno, pravna zaštita bliže je regulisana i nizom supsidijarnih zakona koji regulišu posebne oblasti (kazneno zakonodavstvo, prekršajno zakonodavstvo, parnično zakonodavstvo, ustavno-sudska zaštita i dr.).

Pravni izvori na koje se Zakon o ravnopravnosti spolova u BiH oslanja i na koje eksplicitno upućuje, uključuju međunarodne izvore i izvore u unutrašnjem pravu. Kao međunarodni izvori se smatraju općeprihvaćena pravila međunarodnog prava i ratifikovani međunarodni ugovori, a kao osnovni izvori unutrašnjeg prava Ustav BiH, ustavi entiteta i kantona u FBiH, Statut Brčko distrikta BiH.

Međunarodni dokumenti koji garantuju ravnopravnost žena i muškaraca, zabranjuju diskriminaciju po osnovu spola i ustanovljavaju konkretne obaveze država u cilju realizacije tih principa u različitim oblastima i na različitim nivoima, a obuhvataju tri osnovne grupe izvora:

- dokumente Ujedinjenih nacija (UN),
- dokumente Evropske unije (EU) i dokumente Vijeća Evrope (VE); i
- dokumente Organizacije za evropsku sigurnost i saradnju (OEES).

Među dokumentima Ujedinjenih nacija koji se bliže odnose na univerzalne standarde ravnopravnosti žena i muškaraca su: Univerzalna deklaracija o ljudskim pravima (1948), Konvencija o političkim pravima žena (1952), Međunarodni pakt o građanskim i političkim pravima (1966) i Opcioni protokol uz ovaj Pakt i Drugi opciona protokol uz Pakt, Međunarodni pakt o ekonomskim, socijalnim i kulturnim pravima (1966),

Deklaracija o eliminaciji svih oblika diskriminacije prema ženama (1967), Deklaracija o zaštiti žena i djece u slučaju opasnosti i oružanom sukobu (1974), Konvencija o eliminaciji svih oblika diskriminacije žena (1979) i Opcioni protokol uz ovu Konvenciju (usvojen 1999, stupio na snagu 2000), Bečka deklaracija i program djelovanja (1993), Deklaracija o eliminaciji zlostavljanja žena (1993), Pekinška deklaracija i Platforma za akciju (1995), Univerzalna deklaracija o demokratiji (1997), Rezolucije 1325 (2000), 1820 (2008), 1889 (2009) Vijeća sigurnosti UN, Milenijumska deklaracija UN (2000) i dr.

Među dokumentima Evropske unije o standardima ravnopravnosti spolova nalaze se: Amsterdamski sporazum (1997), koji reguliše ljudska prava, posebno princip jednakog tretmana muškaraca i žena i zabranu diskriminacije na osnovu spola, Program akcije za integrisanje rodne ravnopravnosti u razvojnu saradnju Zajednice – Saopštenje Komisije Vijeću i Evropskom parlamentu (Mapa puta za postizanje rodne ravnopravnosti EU 2006–2010).

Direktive koje se odnose na princip jednakog tretmana žena i muškaraca u određenim oblastima i zabranu diskriminacije na osnovu spola su: Direktiva 75/117/EEZ (jednake zarade za muškarce i žene), Direktiva 76/207/EEZ (dostupnost zaposlenja, profesionalna obuka, napredovanje na radnom mjestu i uslovi rada), Direktiva 79/7/EEZ (socijalna zaštita), Direktiva 86/378/EEZ (socijalno osiguranje za zaposlene), Direktiva 86/613/EEZ (samostalne djelatnosti, zaštita samozaposlenih žena tokom trudnoće i materinstva), Direktiva 97/80/EZ (teret

dokazivanja u slučajevima diskriminacije po osnovu spola), Direktiva 2000/78/EZ, Direktiva 2004/113/EZ (nabavka robe i pružanje usluga), Direktiva 2006/54/EZ (zaposlenje i zvanja), direktive o zaštiti trudnica, majki i roditelja, koje obuhvataju Direktivu 92/85/EEZ (mjere za unapređenje sigurnosti i zdravstvene zaštite na radu trudnih radnica, radnica koje su se nedavno porodile ili su na porodiljskom odsustvu), Direktivu 96/34/EZ (odsustvo radi brige o djetetu), Direktivu 2010/18/EZ (roditeljsko odsustvo) i dr.

U nastojanju da se poboljša dostupnost evropskog zakonodavstva u Direktivi 2006/54/EZ objedinjeno je u jedinstven tekst šest direktiva (75/117/EEZ, 76/207/EEZ, 2002/73/EZ, 86/378/EEZ, 96/97/EZ i 97/80/EZ).

Pored direktiva, u Evropskoj uniji su Vijeće, Komisija ili Evropski parlament usvojili više preporuka i rezolucija koje se odnose na ravnopravnost žena i muškaraca: Preporuka Vijeća o promovisanju pozitivne akcije za žene, Preporuka Komisije o zaštiti dostojanstva žena i muškaraca na poslu, Rezolucija Vijeća o promovisanju jednakih mogućnosti za žene, Rezolucija Vijeća o uravnoteženom učešću muškaraca i žena u odlučivanju, Rezolucija Vijeća o stanju zdravlja žena u Evropskoj zajednici, Rezolucija Vijeća o ženama u nauci, Rezolucija Vijeća i ministara rada i socijalne politike o uravnoteženom učešću žena i muškaraca u porodičnom i radnom životu, Rezolucija Evropskog parlamenta o ženama u odlučivanju, Rezolucija Evropskog parlamenta o ženama u međunarodnoj politici i dr.

Najznačajniji dokumenti Vijeća Evrope koji se odnose na ravnopravnost žena i muškaraca: Evropska konvencija za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda (EKLJP), posebno Protokol 7 (1984) i Protokol 12 (2000), Evropska socijalna povelja i Izmijenjena Evropska socijalna povelja (1996), te Deklaracija o jednakosti između žena i muškaraca kao fundamentalnom kriterijumu demokratije, Deklaracija i program akcije – demokratizacija, sprječavanje konflikata i izgradnja mira: perspektive i uloga žena, Rezolucija o rodnoj kvoti za kandidate za sudije Evropskog suda za ljudska prava (R. 1366 (2004) i 1426 (2005)), Rezolucija o uvođenju načela rodne ravnopravnosti na lokalni i regionalni nivo, Preporuke Vijeća ministara o:

- obrazovanju,
- nasilju u porodici,
- eliminisanju seksizma u jeziku,
- seksualnom iskorištavanju, pornografiji, prostituciji, trgovini
- djecom i omladinom,
- ravnopravnosti između žena i muškaraca
- pomirenju radnog i porodičnog života,
- ulozi žena u nauci i tehnologiji,
- integrisanju rodnog aspekta u javnu politiku,
- učešću žena u političkom životu evropskih regija,
- popravljanju položaja žena na selu,
- borbi protiv trgovine ljudima u svrhu seksualnog iskorištavanja,

- zaštititi žena od nasilja,
- uravnoteženom učešću žena i muškaraca u političkom i javnom odlučivanju,
- predstavljanju žena u medijima,
- standardima i mehanizmima za postizanje rodne ravnopravnosti,
- uključivanju rodnih razlika u zdravstvenu politiku,
- prezentovanju žena u izbornom sistemu i dr.

Dokumenti Organizacije za evropsku sigurnost i saradnju koji se odnose i na ravnopravnost žena i muškaraca su:

- Akt moskovskog sastanka Konferencije o humanoj dimenziji
- KESS-a (1991),
- Budimpeštanska deklaracija Parlamentarne skupštine KESS-a (1992),
- Završna Helsinška deklaracija Parlamentarne skupštine KESS-a (1993),
- Bečka deklaracija Parlamentarne skupštine KESS-a (1994),
- KESS-ov Budimpeštanski akt ka istinskom partnerstvu u novoj eri (1994),
- Otavska deklaracija Parlamentarne skupštine OESS-a (1995),
- Štokholmska deklaracija Parlamentarne skupštine OESS-a – Ka zajedničkom sveobuhvatnom modelu sigurnosti za Evropu za dvadeset prvi vijek (1996),
- Šesti sastanak Ministarskog vijeća (1997),
- Varšavska deklaracija Parlamentarne skupštine OESS-a (1997),
- Kopenhavska deklaracija Parlamentarne skupštine OESS-a (1998),
- Sedmi sastanak Ministarskog vijeća (1998),
- Završni izvještaj 1999,
- Konferencija za preispitivanje OESS-a (1999),
- Istambulska deklaracija – Povelja o evropskoj sigurnosti (1999),
- Petrogradska deklaracija Parlamentarne skupštine OESS-a (1999),
- Bukureštanska deklaracija Parlamentarne skupštine OESS-a (2000),
- Osmi sastanak Ministarskog vijeća (2000),
- Osmi sastanak Ekonomskog foruma (2000),
- Deveti sastanak Ministarskog vijeća (2001),
- Pariska deklaracija Parlamentarne skupštine OESS-a rezolucije usvojene na Desetom godišnjem zasjedanju (2001),
- Berlinska deklaracija Parlamentarne skupštine OESS-a i rezolucije usvojene na Jedanaestom godišnjem zasjedanju (2002),
- Deseti sastanak Ministarskog vijeća (2002),

- Rotterdamska deklaracija Parlamentarne skupštine OEES-a rezolucije usvojene na Dvanaestom godišnjem zasjedanju (2003),
- Jedanaesti sastanak Ministarskog vijeća (2003),
- Novi izazovi i izgradnja institucionalnih i ljudskih kapaciteta za ekonomski razvoj i saradnju (2004),
- Edinburška deklaracija Parlamentarne skupštine OEES-a i rezolucije usvojene na Trinaestom godišnjem zasjedanju (2004),
- Dvanaesti sastanak Ministarskog vijeća (2004),
- Sastanak OEES-a Humana dimenzija (2004) i dr.

Pored toga, postoje i drugi dokumenti različitih tijela koje usvajaju različite evropske institucije i asocijacije. Kao primjer navodimo Evropsku povelju o rodnoj ravnopravnosti na lokalnom nivou Vijeća evropskih opština i regiona.

Domaći pravni okvir reguliše status međunarodnih izvora u unutrašnjem pravnom poretku, kao i nacionalne izvore rodne ravnopravnosti: Ustav Bosne i Hercegovine i drugo antidiskriminaciono zakonodavstvo - Zakon o ravnopravnosti spolova u BiH i supsidijarno zakonodavstvo, ali i podzakonske opšte pravne akte koji regulišu rodnu ravnopravnost.

Za primjenu odredaba Zakona o ravnopravnosti spolova u BiH važno je ukazati na status međunarodnih izvora prava u ustavnom sistemu Bosne i Hercegovine, jer i Zakon o ravnopravnosti spolova u BiH garantuje ravnopravnost spolova u skladu sa opšteprihvaćenim pravilima međunarodnog prava i potvrđenim međunarodnim ugovorima, a poznato nam je da brojni akti međunarodnog prava regulišu i štite ravnopravnost spolova.

Ustavne odredbe koje kreiraju ustavni okvir za status međunarodnih izvora uključuju posebno:

- Načelo neposredne primjene međunarodnog prava (ratifikovanih konvencija i opšteprihvaćenih pravila međunarodnog prava) koje Ustav eksplicitno utvrđuje. U tom smislu, nužno je istaći značaj ustavnog pravila prema kome su nacionalni sudovi obavezni da sude ne samo na osnovu Ustava i zakona i u njihovim okvirima, već i na osnovu međunarodnih ugovora;
- Primat međunarodnog prava nad unutrašnjim pravom i usaglašavanje unutrašnjeg prava sa međunarodnim standardima;
- Pravo na zaštitu ljudskih prava pred međunarodnim tijelima koje uključuje dva osnovna vida zaštite. Prvi je nadzor (monitoring) ostvarivanja međunarodnih standarda ljudskih prava kao obaveza države, ali i kao prava drugih subjekata (npr. NVO) da prate ostvarivanje prava garantovanih međunarodnim dokumentima. Drugi garantuje pravo pojedinaca i pojedinki da se obrate međunarodnim tijelima za zaštitu ljudskih prava, uključujući i njihovo pravo da se obrate odgovarajućim međunarodnim sudovima.

Za status prava na ravnopravnost spolova kao jednog od osnovnih ljudskih prava posebno je važno kojim se aktom garantuje sadržaj ovog prava. Ako sadržaj prava garantuje Ustav, tada je u pitanju osnovno (ustavno) pravo koje se primenjuje neposredno na osnovu Ustava. Pravo na ravnopravnost spolova jedno je od osnovnih ustavnih prava, što određuje i status i kvalitet ovog prava u ustavnom sistemu. Sadržaj osnovnih ustavnih prava zakonodavac nema pravo da reguliše, već samo može da reguliše način ostvarivanja tih prava pod uslovima koje propisuje i u granicama koje postavlja Ustav BiH.

U skladu sa ustavnom odredbom koja garantuje da se dostignuti nivo ljudskih i manjinskih prava ne može smanjivati, Zakon o ravnopravnosti spolova u BiH konkretizuje ovu ustavnu odredbu. Stoga se odredbe Zakona o ravnopravnosti spolova u BiH ne mogu tumačiti na način koji bi doveo do ukidanja ili ograničenja nekog postojećeg prava koje je garantovano ili propisano drugim propisom, odnosno, Zakon o ravnopravnosti spolova u BiH ne ostavlja mogućnost sužavanja ili smanjivanja već stečenih prava, ali isto tako i ne ograničava mogućnost da se supsidijarno zakonodavstvo usklađuje sa Zakonom o ravnopravnosti spolova u BiH, ukoliko su njegova rešenja restriktivnija ili nisu u skladu sa rešenjima Zakona o ravnopravnosti spolova u BiH.

DISKRIMINACIJA PO OSNOVU (S)POLA I NASILJE PO OSNOVU (S)POLA

Međunarodni i domaći pravni okvir

Adisa Zahiragić

Ovaj dio Komentara Zakona obuhvata sljedeće oblasti Zakona:

diskriminacija po osnovu spola

nasilje po osnovu spola

Član 3.

(Diskriminacija)

- (1) Diskriminacija po osnovu spola je svako stavljanje u nepovoljniji položaj bilo koje osobe ili grupe osoba zasnovano na spolu zbog kojeg se osobama ili grupi osoba otežava ili negira priznavanje, uživanje ili ostvarivanje ljudskih prava ili sloboda.
- (2) U svojim oblicima diskriminacija može biti direktna, indirektna, uznemiravanje, seksualno uznemiravanje, poticanje na diskriminaciju i nasilje po osnovu spola.

Član 4.

(Direktna i indirektna diskriminacija)

- (1) Direktna diskriminacija po osnovu spola postoji kada je osoba ili grupa osoba bila tretirana, tretira se ili može biti tretirana nepovoljnije u odnosu na drugu osobu ili grupu osoba u istoj ili sličnoj situaciji.
- (2) Indirektna diskriminacija po osnovu spola postoji kada prividno neutralna pravna norma, kriterij ili praksa jednaka za sve je dovela, dovede ili bi mogla dovesti u nepovoljniji položaj osobu ili grupu osoba jednog spola u poređenju sa osobom ili grupom osoba drugog spola.

Zaštita od diskriminacije po osnovu spola je jasno prepoznata u međunarodnim dokumentima i ovdje ćemo izdvojiti samo neke od njih na osnovu kojih je usvojen Zakon o zabrani diskriminacije u BiH a to su:

Evropska konvencija o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda

Evropska konvencija o ljudskim pravima i osnovnim slobodama je integrirana u tekst Ustava BiH¹ i prava i slobode predviđene u Konvenciji imaju prioritet nad ostalim zakonima u pravnom sistemu BiH, što znači ne samo da se direktno primjenjuje kao obavezna za nacionalne sudske i upravne organe, bez potrebe za donošenjem provedbenih propisa, nego ima i prednost u odnosu na sve ostale propise.

¹ Član II/2 Ustava BiH- međunarodni standardi

Odredba o zabrani diskriminacije po bilo kojoj osnovi kao što su spol, rasa, boja kože, jezik, vjeroispovijed, političko ili drugo mišljenje, nacionalno ili društveno porijeklo, pripadnost nacionalnoj manjini, imovina, rođenje ili druga okolnost.² Ratificiranjem **Konvencije omogućena je zaštita ljudskih prava i osnovnih sloboda pred Europskim sudom za ljudska prava u Strazburu**,³ što doprinosi kvalitetnijoj zaštiti BiH građana od diskriminacije. Međutim, postavlja se pitanje obima zaštite od diskriminacije, jer se odredba o zabrani diskriminacije odnosi samo na uživanje prava i sloboda priznatih u Konvenciji⁴. Europski sud za ljudska prava je odredio obim djelovanja zabrane diskriminacije iz člana 14 Konvencije, propisujući **da će se ona primjeniti na sve slučajeve diskriminacije u uživanju prava koje spada u „domašaj nekog prava iz Konvencije“**⁵.

Protokol br. 12 uz Europsku konvenciju za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda⁶ propisuje opću zabranu diskriminacije u uživanju svih prava određenih zakonom. Time se proširuje zaštita, koja osim povrede prava sadržanih u Konvenciji obuhvata i povrede prava određenih zakonom. Opseg zaštite prema Protokolu 12 dat uz obrazloženje Protokola naglašava da se odredba opće zabrane diskriminacije odnosi na diskriminaciju u uživanju prava izričito određenih prema domaćem zakonu; uživanju prava prema kojem se može izvesti zaključak o jasnoj obavezi institucija vlasti u skladu sa domaćim zakonom tj., gdje postoje obaveze vlasti da se ponašaju na određeni način; ponašanje od strane institucija vlasti u vršenju diskrecionih ovlasti (npr. davanja subvencija) i svaki drugi način ili propust od strane javne vlasti (npr. ponašanje službenika koji provodi zakon pri kontroli nereda).⁷ Odredbe članova 1 i 2 **Protokola 12** smatraju se dopunskim članovima Konvencije i sve će se odredbe Konvencije primjenjivati u skladu s istim.⁸

Preporuke Vijeća Evrope

Preporuka Vijeća **Europe 1639 (2003)** o porodičnoj medijaciji kao sistemu porodičnog prava mora garantirati ravnopravnost spolova⁹ **Preporuka br. R(90)4**¹⁰ o eliminaciji seksizma iz jezika - da vlasti države članice Vijeća Europe promoviraju upotrebu jezika koji odražava princip ravnopravnosti muškaraca i žena i poduzme mjere koje smatra odgovarajućim da osnaži korištenje što je moguće više, neseksistički jezik imajući u vidu ulogu žena u društvu, kao i trenutnu jezičku praksu prilagođenu muškom rodu; da se terminologija uvede u zakonodavstvo, javnu administraciju i obrazovanje zajedno sa principom spolne ravnopravnosti; da osnaži takav jezik u

² Član 14 Europske konvencije o ljudskim pravima o osnovnim slobodama

³ Član 27 Ibid

⁴ Članovi 2- 13 Europske konvencije o ljudskim pravima i osnovnim slobodama

⁵ Komentar Zakona o zabrani diskriminacije autora Vehabović/Izmirlija/Kadribašić- str. 12.

⁶ Protokol je stupio na snagu 1.4.2005.godine. BiH je deponirala svoj potpis na Protokol br. 12.

⁷ Komentar Zakona o zabrani diskriminacije autora: Vehabović/Izmirlija/Kadribašić-str. 16.

⁸ Član 3. Protokola 12 Konvencije

⁹ Preporuka Vijeća Europe usvojena 25.11.2003.godine

¹⁰ Usvojena 21.2.10090.godine - više u Ravnopravnost spolova u međunarodnim dokumentima VE

medijima¹¹. **Preporuka br. R(96)5**¹² o usklađivanju poslovnog i porodičnog života koja preporučuje vladama da poduzmu radnje i impementiraju mjere u okviru opće politike promoviranja jednakih mogućnosti i ravnopravnog tretmana kako bi i muškarci i žene bez diskriminacije uskladili svoj radni i porodični život (npr. fleksibilna praksa zapošljavanja dogovorena sa poslodavcem, ukidanje diskriminacije između žena i muškaraca na tržištu rada, razvijanje adekvatno financiranih usluga u podršci porodici itd). **Preporuka br. R (98)14**¹³ o integriranju rodnog aspekta u javnu politiku sa preporukom vladi države da široko distribuira Izvještaj nadzornog komiteta za ravnopravnost muškaraca i žena o integriranju rodnog aspekta u politiku i ohrabri donosiocima odluka da stvaraju pogodnu klimu i uvjete za primjenu rodnog aspekta u političkim tokovima u javnom sektoru. **Preporuka Rec (2003)3**¹⁴ o uravnoteženom učešću žena i muškaraca u političkom i javnom odlučivanju preporučuje vladama država članica da se posvete promoviranju uravnotežene zastupljenosti žena i muškaraca javnim priznanjem da ravnomjerna podjela rukovodnih ovlaštenja između žena i muškaraca različitih profila i godina pojačava i obogaćuje demokratiju; da štite i promoviraju jednaka građanska i politička prava žena i muškaraca uključujući kandidiranje za funkciju i slobodu izražavanja; da osiguraju da muškarci i žene uživaju vlastita prava glasa itd. **Preporuka (2007)17** o standardima i mehanizmima spolne ravnopravnosti, temelji se na relevantnim preporukama Vijeća ministara država članica Vijeća Europe, te međunarodnim konvencijama (CEDAW i dr.) Pekinškom deklaracijom i Platformom za djelovanje¹⁵ smatra da premda su principi spolne ravnopravnosti široko prihvaćeni u mnogim državama i dalje postoji praznina između odredbi i prakse, između de jure i de facto ravnopravnosti. Smatrajući da u premoštavanju tog nedostatka nije dovoljno samo utvrditi standarde, nego i mjere za njihovu implementaciju, uključivo redoviti monitoring i procjenu procesa. U implementiranju mjera za postizanje spolne ravnopravnosti u praksi države trebaju uzeti u obzir principe i standarde koji se preporučuju. Osnovni standardi su inter alia: da je spolna ravnopravnost kao princip ljudskih prava odgovornost vlasti; da je spolna ravnopravnost briga i odgovornost društva u cjelini; da su obaveze transparentnosti u usvajanju i sagledavanju postignutog u spolnoj ravnopravnosti zahtjevi koje vlasti moraju poštovati. Standardi propisani za posebne oblasti su vezani za privatni i porodični život, obrazovanje, nauku i kulturu, ekonomski život, politički i javni.... Strategije, mehanizmi i alati za ostvarivanje spolne jednakosti podrazumijevaju implementaciju preuzetih obaveza vlasti o ravnopravnosti za ustanovljenje i pojačanje međunarodnih i nacionalnih mehanizama koji su u stvari suština djelovanja vlasti u obavezi da postigne spolnu ravnopravnost.

¹¹ Vidjeti na web adresi Vijeće Europe Ravnopravnost spolova u međunarodnim dokumentima VE

¹² Usvojena 19.6.1996.godine Ibid

¹³ Usvojena 7.10.1998.godine Ibid

¹⁴ Usvojena 12.3.2003.godine Ibid

¹⁵ <https://wcd.coe.int/>

Relevantno zakonodavstvo Evropske Unije

Osnovna karakteristika prava Evropske Unije (EU) u kojima Zajednica ima nadležnost, je da se prednost daje pravu EU u odnosu na domaće zakonodavstvo. **Ugovor o Evropskoj Uniji** u članu 6 navodi da je Unija osnovana na principima slobode, demokratije, poštovanja ljudskih prava i osnovnih sloboda i vladavine zakona, koji su zajednički svim članicama EU. U članu 13 Ugovora se predviđa da Vijeće Unije u borbi protiv diskriminacije zasnovane na spolu, rasi ili etničkom porijeklu, religiji, onesposobljenju, dobi ili seksualnoj orijentaciji može poduzeti odgovarajuće mjere. Temeljem te odredbe Vijeće EU donosi direktive¹⁶ koje daju osnovni princip i rokove za ugradnju u domaće zakonodavstvo. Neke od njih su: **Direktiva (2000/43/EC)** kojom se traži implementacija principa jednakosti bez obzira na rasu ili etničko porijeklo u oblastima obrazovanja, socijalnog osiguranja, stanarskog prava i prometa roba i usluga; **Direktiva (2000/78/EC)** koja se odnosi na jednake uvjete prilikom zapošljavanja i izbora zanimanja, a vezano za diskriminaciju po osnovu religije ili vjerovanja, seksualne orijentacije, invaliditeta i starosti; **Direktiva (75/117/EEC)** o usklađivanju zakona država članica o jednakim plaćama za žene i muškarce, **Direktiva (76/207/EEC)** o jednakom postupanju prema muškarcima i ženama pri zapošljavanju, profesionalnom usavršavanju, napredovanju i uvjetima rada; **Direktiva (79/7/EEC)** o jednakom tretmanu u vezi sa planom socijalne zaštite koja je propisana zakonom; **Direktiva (97/80/EC)** o teretu dokazivanja u slučajevima diskriminacije na osnovu spola¹⁷.

Lisabonskim sporazumom¹⁸ u Europskoj uniji je stupila na snagu Povelja o osnovnim pravima EU¹⁹, koja sadrži posebno poglavlje o garantiranju ravnopravnosti pred zakonom i zabrani diskriminacije. Povelja propisuje jednakost muškaraca i žena u svim oblastima, uključujući rad, zaposlenje i zaradu.

Praksa Evropskog suda (Izdvojeno iz Modula 1 početne obuke za stručne saradnike u pravosuđu Centara za edukaciju sudaca i tužitelja FBiH i RS-a)

Zaštita po čl. 14 Evropske konvencije o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda (praksa Evropskog suda)

Razvoj u sudskoj praksi kulminirao je, barem za sada, u sljedećoj formuli koju koristi Sud:

¹⁶ Direktive EU su služile za donošenje Zakona o zabrani diskriminacije (teret dokazivanja, statistiki podaci, centralno tijelo za zapštitu, uključenje udruženja i dr.

¹⁷ Dijelom preuzeto iz studije Ravnopravnost (s)polova i sudska praksa u BiH, autora /ica A.Živanović, D.Dardić, H.Hadžiomerović-Muftić, N. Perić, S.Šaćirović, V.Helić i Z.Spahić-Šiljak (str.17) i Komentara Zakona o zabrani diskriminacije, autora Vehabović, Izmirlija, Kadribašić.

¹⁸ Međunarodni ugovor potpisan 13.12.2007. godinu Lisabonu, sl.naziv Ugovora „Ugovor o izmjenama i dopunamam Ugovora o stvaranju Evropske unije (Mastrihtski ugovor) i Ugovora o stvaranju Evropske ekonomske zajednice (EEZ). Nakon ratifikacije u svim zemljama stupio na snagu 01.12.2009.godine.

¹⁹ Unija se temelji na nedjeljivim univerzalnim vrijednostima ljudskog dostojanstva, slobode, jednakosti i solidarnosti, temelji se na principima demokratije i vladavine prava. Ona stavlja pojedinca u centar svih

„Član 14. dopunjava druge osnovne odredbe Konvencije i Protokola. Ovaj član ne postoji nezavisno, pošto se njegova djelotvornost odnosi isključivo na „uživanje prava i obaveza“ zaštićenih ovim odredbama. Premda primjena člana 14 nužno ne pretpostavlja kršenje ovih odredbi - i u toj mjeri isti je autonoman - nema prostora za njegovu primjenu, osim ako činjenice u pitanju ne potpadaju pod opseg jedne ili više tih odredbi.”

Dakle, sudska praksa navodi na zaključak da „član 14 sadrži autonomnu, mada dopunsku garanciju, u odnosu na prava i slobode priznate u Poglavlju I. Premda sama „glavna odredba“ nije prekršena, činjenice mogu ukazivati na prekršaj te odredbe u vezi sa članom 14 i široko tumačenje opsega „glavne odredbe“ će voditi do proširenja primjenjivosti člana 14.”

U osnovi ovog člana je jedno do osnovnih pravnih načela, načelo jednakosti. Član 14 se ne bavi samo formalnom jednakošću- jednakim tretmanom jednakih slučajeva - nego i substantivnom jednakošću - nejednak tretman nejednakih predmeta u proporciji sa njihovom nejednakošću.

Nedopuštene razlike po članu 14.

Država mora imati objektivno i razumno opravdanje za svako različito postupanje s pojedincima, ako se oni nalaze u sličnom položaju. U predmetu *Marckx protiv Belgije 1979 godine*, Sud je utvrdio da je položaj majke i njene vanbračne kćeri dovoljno sličan onom koji imaju udata žena i njena kćer, pa im u tom smislu država mora garantovati i ista prava u primjeni člana 1 Protokola I - koji garantuje pravo na imovinu, člana 8 sa pravom na porodični život i člana 14. U predmetu *Ince protiv Austrije 1987 godine*, Sud je takođe našao kršenje i nejednak tretman u primjeni austrijskog nasljednog zakona koji je prednost davao djeci rođenoj u braku u odnosu na djecu rođenu van braka, prilikom dodjeljivanja poljoprivrednog zemljišta u roditeljskom testamentu.

Kao suprotan primjer može se navesti presuda u predmetu *Abdulaziz, Cabales i Balkandal*, kojom je Sud utvrdio da nije prekršen član 8 Konvencije britanskim zakonima o useljavanju stranaca, mada je strancima muškog pola bilo teže da dobiju useljeničke vize i pridruže se suprugama koje su ostvarile zakonit boravak u UK. Sud je utvrdio da zemlje ugovornice nisu dužne poštovati izbor zemlje boravka bračnog para, pa prema tome ne moraju dozvoliti ni naseljenje bračnim drugovima koji nisu njihovi državljani. Istovremeno je utvrđeno kršenje člana 14 u vezi sa članom 8, jer nije bilo dovoljno opravdanja da se s nekim licima postupa nepovoljnije nego s drugim.

Kršenje člana 14. u vezi sa članom 8. je utvrđeno i u predmetu *Burghartz protiv Švajcarske iz 1994 godine*, obzirom da muškarcu nakon ženidbe nije bilo dozvoljeno da uzme ženino prezime kao porodično ili da to prezime doda svom, dok je suprotna praksa bila dozvoljena.

Dopuštene razlike po članu 14

Prepoznatljiv je primjer tretiranja dopuštenih razlika u predmetu *Van der Mussele protiv Belgije iz 1983 godine*. Po pritužbi advokatskog pripravnika od koga se tražilo da bez naknade zastupa siromašne klijente, Sud je zaključio da država ima pravo nametati advokatima ovakve obaveze, jer ne samo što su advokati u drugačijem položaju od pripadnika drugih profesija, već je osporena praksa jedan od načina na koji Belgija obezbjeđuje pravo na pravično suđenje iz člana 6 Konvencije, pa prema tome nema kršenja člana 4. koji zabranjuje prinudni rad i člana 14. koji zabranjuje diskriminaciju.

Često se navodi i predmet *Rasmussen protiv Danske iz 1984 godine*, po pritužbi osobe koja je odbijena sa zahtjevom za osporavanje očinstva djeteta koje je rodila njegova žena. Razlog za odbijanje je protek roka za pokretanje postupka. Supruga je mogla, da je htjela zahtijevati ispitivanje očinstva sve do djetetovog punoljetstva. Danska vlada je mogla opravdati razlikovanje između položaja majki i očeva, pa Sud nije utvrdio kršenje člana 14 u vezi sa članom 8.

Konvencije

Neupuštanje u tumačenje člana 14.

Komisija i Sud se ponekad ne bave navodnim kršenjima člana 14, onda kada se već utvrdi da je prekršeno jedno ili više prava garantovanih drugim članovima Konvencije. U predmetu *Dudgeon protiv UK iz 1981. godine*, tvrdnja se odnosila na kršenje člana 14. obzirom da su postojale različite donje vremenske granice za dozvoljene i dobrovoljne seksualne odnose između muškaraca, u odnosu na relacije iste prirode između žena ili heteroseksualne odnose.

Sud je utvrdio kršenje člana 8, prava na privatni život, ali nije provjeravao kršenje člana 14. uz obrazloženje da: „*nema korisnog pravnog cilja da se utvrđuje je li on, pored toga, bio i žrtva diskriminacije u poređenju s drugim licima čije je pravo manje ograničeno*”.

Ustav BiH

Ustav BiH²⁰ u članu II „Ljudska prava i temeljne slobode“ propisuje da je uživanje prava i sloboda predviđenih ovim članom ili u međunarodnim sporazumima navedenim u Aneksu I Ustava, osigurano za sve osobe u BiH, bez diskriminacije po bilo kojoj osnovi kao što su spol, boja, rasa, jezik, vjera, političko i drugo uvjerenje,

²⁰ „BiH i oba entiteta osigurat će najviši stupanj međunarodno priznatih ljudskih prava i temeljnih sloboda“ -član II.1. Ustava

nacionalno ili društveno porijeklo, vezivanje za neku nacionalnu manjinu, imovinu, rođenje ili drugi status²¹. Bosna i Hercegovina i svi sudovi, uredi, državni organi, i tijela kojima posredno rukovode entiteti ili koji djeluju unutar entiteta, primjenjivat će i poštivati ljudska prava i temeljne slobode navedene u stavu 2²².

Zakon o zabrani diskriminacije

Zakon o zabrani diskriminacije²³ je uspostavio okvir za ostvarivanje jednakih prava i mogućnosti svih osoba u BiH i sistem njihove zaštite. **Zakon ima prednost u postupcima koji se po njemu vode u odnosu na druge zakone**, ukoliko oni nisu s ovim Zakonom usuglašeni²⁴. Zakonom su utvrđene odgovornosti i obaveze zakonodavne, sudske i izvršne vlasti u BiH, te pravnih osoba i pojedinaca koji vrše javna ovlaštenja da svojim djelovanjem omoguće zaštitu, promoviranje i stvaranje uvjeta za jednako postupanje²⁵. Prema odredbama Zakona, diskriminacija²⁶ je svako različito postupanje, uključivo ograničavanje ili davanje prednosti, utemeljeno na osnovu rase, boje, jezika, vjere, etničke pripadnosti, nacionalnog ili socijalnog porijekla, veze sa nacionalnom manjinom, političkog ili drugog uvjerenja, imovnog stanja, članstva u sindikatu ili drugom udruženju, obrazovanju, društvenom položaju i spolu, spolnom izražavanju ili orijentaciji, kao i svakoj drugoj okolnosti čiji je cilj ili posljedica da se nekoj osobi onemoguću ili ugrozi priznavanje, uživanje ili ostvarivanje na ravnopravnoj osnovi prava i sloboda u svim oblastima javnog života.

*Namjera u postupanju u slučajevima diskriminacije se ne dokazuje. Zabrana diskriminacije se primjenjuje na sve javne organe, sve fizičke i pravne osobe u javnom i privatnom sektoru i u svim oblastima, a naročito u oblastima zapošljavanja, obrazovanja socijalne i zdravstvene zaštite, pravosuđa i uprave, stanovanja, javnog informiranja i medija, jednakog učešća u javnom životu, prava djeteta i porodice...*²⁷ Pojavni oblici diskriminacije su **neposredna**, koja podrazumijeva svako različito postupanje, djelovanje ili propuštanje koje dovodi ili bi moglo dovesti neku osobu ili grupu osoba u nepovoljniji položaj u odnosu na druge; dok je **posredna**, često manje očigledna, moguće izazvana naizgled neutralnom odredbom zakona, politikom rada ili praksom čiji je efekat dovođenje osobe ili grupe osoba u nepovoljniji položaj zbog osobnih karakteristika. Diskriminacija se može manifestirati *kao svaki oblik uznemiravanja, naročito seksualnog uznemiravanja, mobinga, segregacija*

²¹ Član II 4. Ustava BiH

²² Član II (2) daje katalog ljudskih prava i temeljnih sloboda od prava na život, prava da ne bude podvrgnuta mučenju ili nehumanom ili ponižavajućem postupanju ili kazni, da ne bude držana u ropstvu ili potčinjenosti ili da ne obnaša prisilan ili obavezan rad, pravo na slobodu i sigurnost osobe, pravo na pravično saslušanje u građanskim i krivičnim stvarima i druga prava vezana za krivične postupke, pravo na privatni i obiteljski život, dom i dopisivanje....

²³ Zakon o zabrani diskriminacije (objavljen u Sl.glasniku BiH broj 59/09)

²⁴ Član 24 Ibid

²⁵ Čl. 2 Ibid

²⁶ Zabrana diskriminacije ljudi je imperativna norma općeg međunarodnog prava ius cogens

²⁷ Član 2 Zakon o zabrani diskriminacije

*od drugih, navođenje i poticanje drugih da vrše diskriminaciju, izdavanje naloga i poticanje na diskriminaciju*²⁸.

Neće se smatrati diskriminatorskim mjere i radnje kada se svode na nepovoljno razlikovanje ili različito postupanje zasnovano na objektivnoj i razumnoj opravdanosti, kada se ostvaruje legitiman cilj i ako postoji razuman odnos proporcionalnosti između uloženog i ostvarenog. Primjer za to su mjere koje se provode radi sprječavanja nastajanja ili naknade štete koju osobe trpe, djeca, trudnice, izbjeglice, azilanti i sl. kada su zasnovane na kriteriju najniže dobne granice za zapošljavanje, stupanje u brak, državljanstvu i sl.²⁹.

Zakon se primjenjuje na postupanje svih javnih tijela, svih nivoa, pravnih osoba sa javnim ovlaštenjima i privatnih i fizičkih osoba u oblastima zapošljavanja, obrazovanja nauke, kulture, sporta, socijalne i zdravstvene zaštite obuke, pravosuđa, stanovanja, javnog informiranja i medija, članstvo u udrugama i profesionalnim organizacijama, privrednim djelatnostima, javnom životu, porodici, pravima maloljetnika³⁰.

Centralna institucija za zaštitu od diskriminacije je Institucija ombudsmana za ljudska prava BiH.³¹ Evidenciju svih prijavljenih slučajeva nadležne institucije u BiH su dužne dostaviti ministarstvu za ljudska prava i izbjeglice koje će uspostaviti centralnu bazu podataka. Za provedbu Zakona zaduženo je Ministarstvo za ljudska prava i izbjeglice BiH³².

Tužbom se može tražiti da se utvrdi postojanje diskriminacije, da se zabrani ili ukloni diskriminacija, da se naknadi nastala šteta /materijalna ili nematerijalna/ i svi se zahtjevi mogu istaći kumulativno³³. Tužba se podnosi u roku od tri mjeseca od dana saznanja za diskriminaciju, ili najkasnije u roku od godine dana, a revizija na koju se uvijek ima pravo ulaže se u roku od tri mjeseca od dana dostavljanja drugostepene odluke³⁴.

Teret dokazivanja je na prekršitelju ukoliko su navodi iz tužbe potkrijepljeni dokazima³⁵. Na strani osobe koja je žrtva diskriminacije mogu učestvovati i treće osobe, samo uz njen/njegov pristanak³⁶. Tužbu mogu podnositi individue, kao i udruženja, ustanove, druge organizacije koje imaju pravni interes da zaštite prava određene grupe ili se bave zaštitom prava u okviru svoje djelatnosti³⁷.

²⁸ Član 4 Ibid

²⁹ Član 5 Ibid

³⁰ Član 6 Ibid

³¹ Član 7 Ibid

³² Član 9 Ibid

³³ Član 12 Ibid

³⁴ Član 13 Ibid

³⁵ Član 15 Ibid

³⁶ Član 16 Ibid

³⁷ Član 17 Ibid

Osobe koje su prijavile diskriminaciju ili učestvovalе u postupku zbog toga ne smiju trpjeti nikakve posljedice³⁸. Učinjeni prekršaj se sankcionira novčanom kaznom, mogu se izreći zaštitne mjere oduzimanja predmeta kojim je diskriminacija učinjena, zabrane obavljanja profesionalne, poslovne aktivnosti ili dužnosti, a rješenje o prekršaju se objavljuje u javnim medijima dostupnim na cijeloj teritoriji BiH³⁹.

Zaštita od diskriminacije po osnovu spola je regulisana i u oblasti krivičnih zakona u BiH gdje su regulisani oblici krivičnih djela a koji se mogu odnositi na slučajeve diskriminacije na osnovu spola:

Krivični zakon Bosne i Hercegovine (BiH)

Član 145 povreda ravnopravnosti čovjeka i građanina; član 148 povreda prava na podnošenje žalbi i molbi; član 149 nedozvoljena upotreba osobnih podataka; član 185 uspostava ropskog odnosa i prijevoz osoba u ropskom odnosu; član 186 trgovina ljudima; član 187 vrbovanje radi međunarodne prostitucije; član 188 nezakonito uskraćivanje osobnih isprava; član 189 protuzakonito prebacivanje osoba preko državne granice; član 190 mučenje i drugi oblici okrutnog, nečovječnog i ponižavajućeg postupanja; član 204 povreda ravnopravnosti u obavljanju gospodarske djelatnosti;

Krivični zakon Federacije Bosne i Hercegovine (FBiH)

Relevantne odredbe vezane za diskriminaciju na osnovu spola u Krivičnom zakonu FBiH su: član 177 povreda ravnopravnosti čovjeka i građanina; član 179 protupravno oduzimanje slobode; član 180 otmica; član 181 iznuđivanje iskaza; član 182 zlostavljanje u obavljanju službe; član 183 ugrožavanje sigurnosti; član 188 neovlašteno prisluškivanje i zvučno snimanje; član 189 neovlašteno snimanje slike; član 192 povreda prava na podnošenje žalbi i molbi; član 193 nedopuštena upotreba ličnih podataka; član 203 silovanje; član 204 spolni odnošaj s nemoćnom osobom; član 205 spolni odnošaj zloupotrebom položaja; član 206 prinuda na spolni odnošaj; 208 bludne radnje; 210 navođenje na prostituciju; član 279 povreda ravnopravnosti u zapošljavanju; član 280 povreda prava iz radnih odnosa; član 281 povreda prava za vrijeme privremene nezaposlenosti; član 282 povreda prava iz socijalnog osiguranja,

Krivični zakon Republike Srpske (RS)

Relevantne odredbe vezane za diskriminaciju na osnovu spola u Krivičnom zakonu RS su: Član 162 “povreda ravnopravnosti građana”, Član 193 “silovanje”, Član 196 “obljuba zloupotrebom položaja”, Član 198 “trgovina

³⁸ Član 18 ibid

³⁹ Članovi 19-23 Ibid

ljudima radi vršenja prostitucije”, Član 227 “povreda prava pri zapošljavanju i za vrijeme nezaposlenosti”, Član 359 “povreda ljudskog dostojanstva zloupotrebom službenog položaja ili ovlaštenja”

Krivični zakon Brčko Distrikt (BD)

Relevantne odredbe vezane za diskriminaciju na osnovu spola u Krivičnom zakonu BD su: Član 174 “povreda ravnopravnosti čovjeka i građanina”, Član 179 “zlostavljanje u obavljanju službe”, Član 200 “silovanje”, Član 207 “navođenje na prostituciju”, Član 273 “povreda ravnopravnosti u zapošljavanju”, Član 274 “povreda prava iz radnog odnosa.

Procesno zakonodavstvo

Zakoni relevantni za procedure po kojima se vode postupci vezano za zaštitu od diskriminacije i zaštitu ravnopravnosti spolova:

Zakon o parničnom postupku FBiH⁴⁰, Zakon o krivičnom postupku⁴¹, Zakon o pravnoj pomoći u službenoj suradnji u krivičnim stvarima između FBiH, RS i BD BiH⁴², Zakon o upravnom postupku BiH⁴³, Zakon o upravnom sporu BiH⁴⁴, Zakon o izvršnom postupku FBiH⁴⁵, Zakon o krivičnom postupku FBiH⁴⁶, Zakon o zaštiti svjedoka BiH⁴⁷, Zakon o zaštiti svjedoka FBiH⁴⁸, Zakon programu zaštite svjedoka u BiH⁴⁹, Pravila o zaštiti žrtve i svjedoka trgovine ljudima državljana BiH⁵⁰, Zakon o izvršenju krivičnih sankcija, pritvora i drugih mjera⁵¹, Zakon o izvršenju krivičnih sankcija FBiH⁵², Zakon o prekršajima BiH⁵³, Zakon o prekršajima FBiH⁵⁴.

⁴⁰ Zakon o parničnom postupku FBiH (Sl.novine FBiH broj 53/03,73/05,1/06)

⁴¹ ZKP BiH (objavljen u Sl.glasniku BiH broj 3/03, 32/03, 36/03, 26/04, 63/04, 13/05, 48/05, 46/06, 76/06, 29/07, 32/07,53/07,76(07,15/08, 58/08,12/09,16/09,93/09)

⁴² Zakon o pravnoj pomoći i suradnji u krivičnim stvarima između FBiH, RS i BD BiH(Sl.glasnik BiH broj 19/02)

⁴³ Zakon o upravnom postupku BiH(Sl.glasnik BiH broj 29/02,12/04,88/07,93/09)

⁴⁴ Zakon o upravnim sporovima BiH (Sl.glasnik BiH broj 19/02,88/07,83/08)

⁴⁵ Zakon o izvršnom postupku FBiH (Sl.novine FBiH broj 32/03,ispr.52/03,33/06 ispr.39/06)

⁴⁶ ZKP FBiH (objavljen u Sl.novinama FBiH 35/03,ispr.56/03,78/04,28/05,55/06,27/07,53/07,9/09,12/09)

⁴⁷ Zakon o zaštiti svjedoka (Sl.glasnik BiH broj 3/03,21/03,61/04,55/05)

⁴⁸ Zakon o zaštiti svjedoka FBiH (Sl.novine FBiH broj 36/03)

⁴⁹ Zakon o programu zaštite svjedoka u BiH (Sl.glasnik BiH broj 29/04)

⁵⁰ Pravila o zaštiti žrtava i svjedoka trgovine ljudima državljana BiH(Sl.glasnik BiH broj 61/07, 66/07)

⁵¹ Zakon o izvršenju krivičnih sankcija, pritvora i drugih mjera (Sl.glasnik BiH broj 12/10)

⁵² Zakon o izvršenju krivičnih sankcija u FBiH (Sl.novine FBiH broj 44/98,42/99,12/09)

⁵³ Zakon o prekršajima BiH (Sl.glasnik BiH broj 41/07)

⁵⁴ Zakon o prekršajima FBiH (Sl.novine FBiH broj 31/06)

Član 5.

(Uznemiravanje, seksualno uznemiravanje i poticanje na diskriminaciju)

- (1) Uznemiravanje je svako neželjeno ponašanje po osnovu spola kojim se želi povrijediti dostojanstvo osobe ili grupe osoba i stvoriti zastrašujuće, neprijateljsko, degradirajuće, ponižavajuće ili uvredljivo okruženje ili kojim se postiže takav učinak.
- (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.
- (3) Poticanje na diskriminaciju zasnovano na spolu, ako je počinjeno sa namjerom, izjednačava se sa diskriminacijom u smislu člana 3. ovog Zakona.

Član 6.

(Nasilje na osnovu spola)

- (1) Nasilje po osnovu spola je zabranjeno.
- (2) Nasiljem po osnovu spola je svako djelovanje kojim se nanosi ili može biti nanijeta fizička, psihička, seksualna ili ekonomska šteta ili patnja, kao i prijetnja takvim djelovanjem koje sputavaju osobu ili grupu osoba da uživa u svojim ljudskim pravima i slobodama u javnoj i privatnoj sferi života.
- (3) Nasilje po osnovu spola uključuje, ali se ne ograničava, na:
 - a) nasilje koje se dešava u porodici ili domaćinstvu;
 - b) nasilje koje se dešava u široj zajednici;
 - c) nasilje koje počinje ili toleriraju organi vlasti i drugi ovlašteni organi i pojedinci;
 - d) nasilje po osnovu spola u slučaju oružanih sukoba.
- e) Nadležne vlasti obavezne su poduzeti odgovarajuće mjere radi eliminacije i sprečavanja nasilja po osnovu spola u javnoj i privatnoj sferi života, te osigurati instrumente pružanja zaštite, pomoći i naknade žrtvama.
- f) Nadležne vlasti obavezne su poduzeti odgovarajuće mjere, uključujući a ne ograničavajući se, na oblast obrazovanja radi eliminacije predrasuda, običaja i svih drugih praksi baziranih na ideji inferiornosti ili superiornosti bilo kojeg spola, kao i na stereotipnim ulogama osoba muškog i ženskog spola. Ovo uključuje, ali nije ograničeno na edukaciju i podizanje svijesti među državnim službenicima, u javnosti i na druge načine.

Uloge spolova

Mnogi stručnjaci koji širom svijeta proučavaju fenomen nasilja prema ženi, polaze od temeljne stvari koja se tiče uloge spolova u svakoj društvenoj zajednici. Pošto je žena (majka, sestra, baka, tetka) ona za koju se određuje odgovornost za odgoj djece kao i ambijent brižnog okruženja, stav žene i razumijevanje razvoja djeteta ima najveći utjecaj na činjenicu kakva se odrasla osoba odgaja a naročito kakvi su odnosi prisutni u porodici u odgoju dječaka i djevojčica. U društvima širom svijeta, žene su opterećene odgojem djece i dužnostima vođenja domaćinstva bez obzira na njenu profesiju van kuće. Kada je u pitanju odgoj djece, različiti su pristupi u društvima širom svijeta jer u odgoju djece utjecaja imaju različiti faktori kao što je ekonomski razvoj društva, porodična tradicija, religija, kultura i slično. Žene i muškarci nisu samo fizički različiti već oni pokazuju razlike i u ponašanju i u drugim aspektima ličnosti. Ove razlike spominjemo kao razlike u spolovima (gender concept). Postoje stalni obrasci koje su mnoge kulture utvrdile i koji muškarcima i ženama dodjeljuju različite poslove. Postoji nekoliko teorija o postojanju ovih obrazaca koje se odnose na fizičku sposobnost spolova, spojivost sa odgojem djece, logiku i efikasnost spolova tako da ponašanje utječe i na uloge spolova u društvu. Interesantno je istraživanje koje je provedeno u SAD, Meksiku, Japanu, Indiji, Keniji i Filipinima, a koje države predstavljaju različite kulture, gdje se promatralo ponašanje djece. Istraživanja na ovim područjima su pokazala da među djecom u dobi od tri do pet godina, primjećuje se agresivnije ponašanje dječaka od djevojčica i da se ovakvo ponašanje nastavlja kroz odraslu dob. Također je primijećeno da su djevojčice brižnije u odnosu na dječake i naročito u okruženju gdje su prisutna mlađa djeca te su bile odgovornije i komunikativnije u odnosima sa odraslima. U igri je primijećeno da su dječaci više voljeli igrati se u okviru istog pola. Dječaci su bili skloniji ovisnosti od djevojčica i skloniji dominaciji.

Ova saznanja su pomogla u zaključku da je ponašanje djevojčica i dječaka u različitim kulturnim prostorima gotovo identično kada su u pitanju odnosi spolova tako da razlike koje su primijećene u ponašanju djevojčica i dječaka predstavljaju rezultat naučenog ponašanja a ne rezultat bioloških razlika. Primijećeno ponašanje kod dječaka u pogledu njihove agresivnosti, predstavlja ponašanje djeteta koje je pod pritiskom svojih roditelja dok je ponašanje kod djevojčica u smislu primijećene njihove odgovornosti, poslušnosti i brižnosti, također naučeno ponašanje a ne razlog što je biološki drugačija u odnosu na dječake. Primjer naučenog ponašanja, predstavlja i situacija u odgoju djece u odnosu prema spolovima, kada se dječaci potiču na grublje igre a djevojčice na poslušnost. To znači da dijete nauči koje su uloge spolova gledajući ponašanja druge djece i odraslih, tako da djeca u dobi do pet godina steknu veoma jasnu viziju o različitim spolnim stereotipima kojima oni pripadaju. Ovo istraživanje je jasno pokazalo da dječaci i djevojčice razvijaju osobine u ponašanju u skladu sa zahtjevima društva i onoga što se od njih očekuje promatrajući ponašanje drugih. Ovako naučeno ponašanje ima svoje posljedice u njihovoj odrasloj dobi te se mogu naći uzroci u pojavi nasilja ne samo u porodici već i u široj zajednici.

a) nasilje koje se dešava u porodici ili domaćinstvu

U BiH su na snazi entitetski **Zakoni o zaštiti od nasilja u porodici („Službene novine Federacije BiH,, br.22/05) i („Službeni glasnik Republike Srpske,, br. 118/05)**. Oba Zakona opisuju koje radnje predstavljaju nasilje u porodici ali je različito regulisan postupak pred sudovima. U Federaciji se po istom zakonu izriču zaštitne mjere pred općinskim sudovima kao stvarno nadležnim (prekršajni odjel) i to bez provođenja formalno pravno prekršajnog postupka za razliku od RS-a gdje se nasilje u porodici može kvalifikovati kao prekršaj po istom zakonu i voditi prekršajni postupak. U tom slučaju se učinilac kažnjava kao prekršitelj što predstavlja presuđenu stvar u odnosu na eventualni krivični postupak.

Ovakvo postupanje predstavlja različitu sudsku praksu u BiH i istovremeno različit pristup pred sudovima u BiH.

Pored Zakona o ravnopravnosti spolova u BiH i Zakona o zaštiti od nasilja u porodici i drugi domaći propisi regulišu oblast rodno zasnovanog nasilja kao što su:

Porodični zakon FBiH je usvojen 6. juna 2005.godine i uređuje porodične i bračne odnose na savremeniji način u skladu sa evropskim standardima. *Član 4 se odnosi na nasilničko ponašanje unutar porodice koje je zabranjeno.* Zakon definiše nasilničko ponašanje koje “podrazumjeva svako narušavanje fizičkog ili psihičkog integriteta u smislu člana 4. Zakona o ravnopravnosti spolova u Bosni i Hercegovini”. Za rješavanje sporova unutar porodice kao i pružanja stručne pomoći i zaštite prava i interesa djeteta i ostalih članova porodice zadužen je centar za socijalni rad. Sa ovim članom se dovodi u vezu i član 380 koji se odnosi na postupak zaštite od nasilničkog ponašanja u porodici. Zaštitu su dužni pružiti policija, organ starateljstva i sud za prekršaje. Fizička i pravna lica su dužni prijaviti policijskoj upravi nasilničko ponašanje ako saznaju za isto a policijska uprava je dužna odstraniti i smjestiti u odgovarajuću ustanovu lice koje se nasilno ponaša. Zakonom su predviđene i kaznene odredbe u pogledu novčane kazne (od 2.000-20.000 KM za pravno lice a od 500-3.000 KM za fizičko lice) ako se ne pridržava odredaba zakona.

Porodičnim zakonom u Republici Srpskoj koji je objavljen u Službenom glasniku RS br. 54/02 uređuju se porodično pravni odnosi između bračnih supružnika, roditelja i djece, usvojioca i usvojenika, staraoca i štićenika i odnosi između srodnika u bračnoj, vanbračnoj i/ili usvojeničkoj porodici, te postupci nadležnih organa u vezi s porodičnim odnosima i starateljstvom.

Porodični zakon (FBiH) nasilje u porodici ne pominje ni u jednom članu mada bi se isto moglo uzeti u obzir bar kao činjenica prilikom razvoda braka ili u toku brakorazvodne parnice prilikom donošenja odluke o zaštiti, vaspitanju i izdržavanju maloljetne djece. Naime, odredbom člana 52. stav. 1. Porodičnog zakona kao razlog za razvod braka navedeni su teško i trajno poremećeni bračni odnosi usljed čega je zajednički život postao nepodnošljiv. Smatramo da je bilo opravdano da se u cilju efikasnijeg i bespotrebnog odugovlačenja postupka oko razvoda braka na odgovarajući način kao jedan od razloga za razvod braka uvrstiti i nasilje u porodici. Nadalje, članom 73. Porodičnog zakona je regulisano da organ starateljstva učestvuje u postupku oko donošenja

odluke, u bračnom sporu, kome od bračnih supružnika povjeriti zaštitu, vaspitanje i izdržavanje maloljetne djece. Organ starateljstva će u tom pogledu dostaviti prijedlog kome povjeriti zaštitu, vaspitanje i izdržavanje maloljetne djece pri čemu je ovlašten da u granicama toga prijedloga iznosi i činjenice koje stranke nisu navele i predlaže da se izvedu potrebni dokazi. Imajući u vidu izloženo može se zaključiti da organi starateljstva imaju veliku diskrecionu vlast prilikom sačinjavanja prijedloga koji nije ničim konkretnim određen i ograničen a koji u datim slučajevima može zavisiti od pojedinačnih stavova i mišljenja.

Određivanjem porodičnog nasilja u porodici, u Porodičnom zakonu, kao jednog konkretnog ako ne, pod određenim uslovima i odlučujućeg faktora, koji bi uticao na prijedlog organa starateljstva, kome od bračnih supružnika povjeriti zaštitu, vaspitanje i izdržavanje maloljetne djece, izbjegli bi se neosnovani prijedlozi koji u sebi ponekad sadrže pristrasne stavove i mišljenja.

Krivični zakon FBiH od 1.08.2003. godine uvodi novu oblast krivičnih djela protiv braka, porodice i mladeži (čl. 214-224) te se radi o oblasti krivičnih djela koji do tada nisu bili predviđeni u Krivičnom zakonu. Kroz navedena krivična djela se prepoznaju zabranjena ponašanja u porodičnim odnosima. To su sljedeća krivična djela:

- čl. 214 - dvobračnost
- čl. 215 - omogućavanje sklapanja nedozvoljenog braka
- čl. 216 - izvanbračna zajednica sa mlađim maloljetnikom
- čl. 217 - oduzimanje djeteta ili maloljetnika
- čl. 218 - promjena porodičnog stanja
- čl. 219 - zapuštanje ili zlostavljanje djeteta ili maloljetnika
- čl. 220 - napuštanje djeteta
- čl. 221 - povreda porodičnih obaveza
- čl. 222 - nasilje u porodici
- čl. 223 - izbjegavanje izdržavanja
- čl. 224 - sprječavanje i neizvršavanje mjera za zaštitu maloljetnika

Za sva nabrojana krivična djela propisane su kazne zatvora u rasponu od tri mjeseca do kazne dugotrajnog zatvora zavisno od kvalifikacije krivičnog djela s tim što je **članom 222 za krivično djelo nasilje u porodici propisana alternativno i novčana kazna za blaže oblike ovog krivičnog djela**. Navedeno krivično djelo nije ranije postojalo kao posebno krivično djelo i takvo djelo podrazumjeva sve oblike fizičkog, psihičkog, emocionalnog, duhovnog i ekonomskog nasilja koji dovodi do ugrožavanja tjelesnog integriteta i duševnog zdravlja. Najčešće se čini upotrebom fizičke sile i prijetnjom, dok se drsko i bezobzirno ponašanje razumjeva kao ponašanje koje odstupa od uobičajenog ponašanja u porodici što sud cijeni u svakoj konkretnoj situaciji. Sa ovim krivičnim djelom su povezana krivična djela protiv života i tijela i to kr. djelo „teška tjelesna ozljeda“ iz čl. 172 stav 2 kojim se inkriminira teška tjelesna ozljeda učinjena prema bračnom partneru ili osobi u izvanbračnoj zajednici ili

roditelju svog djeteta s kojim ne živi u zajednici gdje je zapriječena kazna zatvora od jedne do pet godina kao i krivično djelo „laka tjelesna ozljeda“.

Krivična djela protiv **zdravlja ljudi** koja su definisana u članovima 225-240 KZ FBiH indirektno predstavljaju vrstu nasilja prema bračnom partneru ili članu porodice obzirom da se radi o krivičnim djelima protiv zdravlja ljudi (prenošenje zarazne bolesti-član 225, prenošenje polne bolesti-član 227). Veliki problem danas u BiH predstavlja širenje zaraznih bolesti zbog povećanog broja kontakata sa osobama zaraženim, prije svega AIDS-om ali i drugim veneričnim bolestima, koje dolaze uglavnom iz istočno-ruskih zemalja (Ukrajina, Moldavija, Rumunija), ali i iz susjednih zemalja BiH. Veliki broj muškaraca posjećuje noćne barove i klubove koji se ilegalno bave prostitucijom, a kada saznaju da su zaraženi to se uglavnom krije i otvara mogućnost širenja zaraze, što takođe predstavlja vrstu nasilja u porodici ako se bolest širi i krije.

Krivična djela protiv **života i tijela** u članovima 166-176 KZ FBiH se takođe pojavljuju kao rezultat nasilja u porodici. Bezobzirno i nasilničko ponašanje može se dešavati unutar porodice i može rezultirati ubistvom. Pored nasilnika koji pored zlostavljanja prema žrtvi može na kraju dovesti i do ubistva, dešava se i da je žrtva dovedena u stanje jake razdraženosti bez svoje krivnje te da učini krivično djelo ubistva.

Krivično djelo **učestvovanje u samoubistvu** iz člana 170 KZ FBiH se takođe može smatrati nasiljem u porodici jer u tački 4 ovog člana stoji da onaj ko okrutno ili nečovječno postupa s osobom koja se prema njemu nalazi u odnosu kakve podređenosti ili zavisnosti i time iz nehata izazove samoubistvo te osobe, čini krivično djelo za koje je zapriječena kazna zatvora od šest mjeseci do pet godina.

Krivično djelo **dvobračnosti** iz člana 214 KZ FBiH se odnosi na sklapanje braka sa drugom osobom dok još nije raskinut prethodni brak, uzrokuju psihičko i ekonomsko nasilje prema ženi. Takvi slučajevi su prema istraživanju nevladinih organizacija prisutni u Zapadnoj BiH gdje se brakovi ne sklapaju u skladu sa Zakonom o braku već uglavnom vjerski brakovi. Istraživanje pokazuje da je u takvim situacijama žena potpuno nezaštićena i vrlo rijetko se odlučuje da svoja prava ostvaruje legalnim putem zbog ekonomske ovisnosti, nedostatka informacija i nerazumjevanja sredine u kojoj živi.

Krivično djelo **ugrožavanje sigurnosti** iz člana 183 KZ FBiH se takođe može dovesti sa nasiljem u porodici jer radnje izvršenja (prikradanje, učestalo praćenje ili uznemiravanje bračnog partnera ili osobe s kojom živi u van-bračnoj zajednici, roditelja svog djeteta ili druge osobe s kojom održava ili je održavao bliske veze) prouzrokuju patnju i nesigurnost. Navedeno krivično djelo je povezano i sa Zakonom o zaštiti od nasilja prilikom izricanja zaštitne mjere. Takođe je i u vezi sa Zakonom o javnom redu i miru a koji zakoni se usvajaju na nivou kantona.

Krivično djelo **rodoskrvnuće** (šire poznato kao incest) iz člana 213 KZ FBiH je u zadnje vrijeme sve prisutnije u sudskoj praksi. Takođe je povezano sa nasiljem u porodici. Krivično djelo je kvalifikovano kroz tri oblika tako da su i kazne različito zapriječene.

„(1) ko izvrši spolni odnošaj ili s njim izjednačenu spolnu radnju s krvnim rođakom u ravnoj liniji ili s bratom ili sestrom, kaznit će se novčanom kaznom ili kaznom zatvora od šest mjeseci do dvije godine,

(2) ko krivično djelo iz stava jedan ovog člana učini s maloljetnikom, kaznit će se kaznom zatvora od jedne do pet godina,

(3) ko djelo iz stava jedan ovog člana učini s djetetom, kaznit će se kaznom zatvora od dvije do deset godina.“

U vezi sa ovim krivičnim djelom najčešći počinitelji su očevi, braća, djedovi i poočimi. Problem nastaje u procesuiranju ovakvih krivičnih djela jer majke uglavnom brane muževe pred sudom i utiču na djecu da promijene iskaze pred sudom. Ovaj problem je bio prisutan i ranije na prostoru BiH ali se o tome rijetko govorilo jer su počinitelji najčešće oni koji trebaju da štite i da se brinu o žrtvi. Različitim vrstama pritisaka takva djela su držana u tajnosti i situacija je nešto bolja u zadnje vrijeme u pogledu prijavljivanja ovakvih krivičnih djela ali je još uvijek teško dokazivanje pred sudovima.

Krivično djelo **silovanje** iz člana 203 KZ FBiH je izmjenjeno u odnosu na ranije obilježje ovog krivičnog djela tako da se može odnositi i na situacije silovanje u braku. „ko drugu osobu upotrebom sile ili prijetnje da će direktno napasti na njen život ili tijelo ili život i tijelo njoj bliske osobe prisili na spolni odnos ili s njim izjednačenu spolnu radnju...“ Silovanje u braku je vrlo teško dokazati pred sudom osim ako je djelo povezano sa tjelesnim ozljedama i situacija je u tom pravcu slična na bilo kojem prostoru. Ova vrsta krivičnog djela u vezi sa brakom se rijetko prijavljuje.

Kada je u pitanju **kaznena politika** u vezi sa krivičnim djelima koji su povezani sa nasiljem u porodici, primjećujemo da su prisutne različite kazne u zavisnosti od težine krivičnog djela. Krivično djelo nasilje u porodici iz člana 222 KZ FBiH ima 6 kvalifikatornih oblika i najčešće se pred sudovima u Federaciji pojavljuju prva dva oblika ovog krivičnog djela:

„(1) ko nasiljem, drskim ili bezobzirnim ponašanjem ugrožava mir, tjelesnu cjelovitost ili psihičko zdravlje člana svoje porodice, kazniće 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 domaćinstvu, kazniće se novčanom kaznom ili kaznom zatvora do tri godine.“

Imajući u vidu zapriječenu kaznu za ova dva oblika navedenog krivičnog djela, otvara se mogućnost podizanja optužnice sa kaznenim nalogom te iskustva sudova u Federaciji, pokazuju da se učiniocima ovakvih krivičnih djela uglavnom izriču uvjetne osude. Vrlo rijetko se izriču novčane kazne zbog teške materijalne situacije učinilaca krivičnih djela. Postavlja se opravdano pitanje da li se postiže svrha ovakvom kaznenom politikom te da li je moguće postići adekvatnu satisfakciju žrtava.

Krivični zakon Republike Srpske

Nasilje u porodici u Republici Srpskoj se tretira kao krivično djelo još od oktobra 2000. godine kroz krivično djelo «nasilje u porodici ili porodičnoj zajednici» u oblasti krivičnih djela protiv braka i porodice.⁵⁵ To znači da se ovo krivično djelo uvodi u zakon prije postojanja krivičnog djela u Federaciji. Zapriječena kazna za najblaži oblik ovog krivičnog djela je novčana kazna ili kazna zatvora do jedne godine dok je za kvalifikovane oblike ovog krivičnog djela uz upotrebu oružja i sa težom posljedicom, kazna zatvora zapriječena najmanje deset godina. Novi Krivični zakon RS-a iz 2003.god.⁵⁶ takođe reguliše krivično djelo nasilje u porodici ili porodičnoj zajednici s tim što je kazna za osnovni oblik ovog krivičnog djela iz stava 1 kao zapriječena, nešto strožija i kreće se u rasponu od novčane kazne do dvije godine zatvora. Krivična djela **protiv polnog integriteta** se takođe odnose na nasilje u porodici jer se radi između ostalih i o krivičnom djelu **prinude na obljubu** sa različitim kvalifikovanim oblicima a iz koje definicije se može uključiti i odgovornost izvršioca silovanja sa kojim je žrtva u braku. Istraživanja nevladinih organizacija u RS-u pokazuju da iako je zakon ovakvim rješenjem omogućio inkriminaciju silovanja u braku, u praksi nema česte primjene. Još uvijek je prisutno tradicionalno shvatanje, teškoće pri dokazivanju, česta reviktimizacija, nedovoljna zaštićenost žrtve i nepovjerenje, neki su od razloga zbog kojih se žrtve teško odlučuju da prijave silovanje. Sa žrtvama koje su silovane od strane bračnih partnera situacija je slična kao i sa ostalim vidovima nasilja u porodici jer često nisu ni svjesne da su žrtve drastičnog kršenja osnovnih ljudskih prava.

Pored navedenih krivičnih djela, za nasilje u porodici se uključuju i krivična djela „**teškog ubistva**“, „**teške tjelesne povrede**“, „**tjelesne povrede**“, „**lake tjelesne povrede**“, „**protivpravno lišenje slobode**“ i „**navođenje na samoubistvo**“.

Postupak pred sudom

Postupak pred sudom se odvija u skladu sa odredbama zakona o krivičnim postupcima entiteta. Postupak je isti pred sudovima s tim što se razlikuje stvarna nadležnost sudova zavisno od težine kako krivičnih djela tako i kvalifikovanih oblika osnovnih krivičnih djela.

Postupci pred sudovima u oba entiteta pokazuju da se krivično djelo „**nasilje u porodici**“ pojavljuje kroz takozvane posebne postupke koji u suštini predstavljaju skraćene postupke jer se optužnice podižu sa kaznenim nalogom. Ukoliko općinski sud, u čijoj je nadležnosti postupanje po većini nabrojanih krivičnih djela, potvrdi optužnicu sa kaznenim nalogom te ukoliko optuženi prizna krivnju i prihvati kazneni nalog kojim se predlaže izricanje uvjetne osude ili novčane kazne, postupak pred sudom se završava na jednom ročištu i pred sudom se

⁵⁵ Službeni glasnik Republike Srpske br.22/00

⁵⁶ Službeni glasnik Republike Srpske br. 49/03

pojavljuje samo optuženi bez prisutnosti oštećenih. Takav postupak je s jedne strane efikasan, ekonomičan i djelotvoran dok se s druge strane postavlja pitanje da li je kažnjavanje svrsishodno.⁵⁷

Sudska praksa je gotovo identična u oba entiteta tj. u Republici Srpskoj se takođe uglavnom izriču uvjetne osude dok se samo povratnici učinitelji osuđuju kaznom zatvora.

Kada se podižu optužnice bez kaznenog naloga te ukoliko sud potvrdi optužnicu i optuženi se izjasni da nije kriv, zakazuje se glavni pretres te se izvode dokazi po prijedlogu obje strane u postupku. Na glavnom pretresu je moguće stvoriti sliku stvarne prisutnosti nasilja u porodici kako od strane suda tako i od strane javnosti koji prate suđenja. Ovdje se vrlo često pojavljuje situacija na suđenjima da se sudi bračnom partneru zbog nasilja prema drugom bračnom partneru. Uglavnom se radi o ženama kao žrtvama nasilja pred našim sudovima. Zanimljiv broj predmeta se odnosi na nasilje prema muškom bračnom ili vanbračnom partneru kao i prema djeci i ostalim članovima porodice. Na suđenjima žrtve, prvenstveno žene, veoma često mijenjaju iskaze u odnosu na istragu i pretvaraju se u braniocje svojih nasilnika. Sud normalno cijeni svaki slučaj pojedinačno i na kraju donosi odluku u skladu sa provedenim dokazima.

Šta je važno dokazati na suđenju?

Postupak pred sudom zahtjeva kako od sudije, odnosno predsjednika vijeća, tako i od stranaka u postupku i branioca optuženog, posebnu osjetljivost i pažnju kada su u pitanju krivična djela u vezi sa nasiljem u porodici. Nedovoljna informisanost o ovom problemu u društvu kao i nedovoljno poznavanje međunarodnih dokumenata i standarda koji su u ovoj oblasti prisutni na međunarodnom nivou, često ima za posljedicu da se predmeti u vezi sa nasiljem u porodici smatraju pred sudovima kao predmeti od manjeg značaja koji se mogu lakše završiti u odnosu na neke druge „teže“ predmete. Takvo ponašanje se prepoznaje kako kod tužilaca koji vode istragu i optužuju krivične stvari, tako i kod sudija koji donose odluke. Takav stav bude odmah primijećen od strane optuženih i njihovih branilaca te postoji mogućnost da se takva situacija iskoristi pred sudom u cilju donošenja što blaže sankcije. Položaj žrtve u postupku se vrlo često zanemaruje kako iz razloga nedostatka preciznih odredaba u Zakonima o krivičnim postupcima tako i zbog već pomenutog stava u odnosu prema ovim predmetima. Takođe je važno istaći da je medijska pažnja prema ovim predmetima samo trenutna i samo ako je povezana sa senzacionalističkim situacijama bez analitičkog i istraživačkog novinarskog pristupa što takođe doprinosi stvaranju slike u javnosti da ovaj problem nema odgovarajući društveni značaj.

U postupcima u vezi sa ovim predmetima, u svim fazama postupka, od policije, centara za socijalni rad, tužilaštva, suda, treba obratiti pažnju na sljedeća pitanja:

⁵⁷ Pred Općinskim sudom u Sarajevu se završava 93% predmeta putem optužnice sa kaznenim nalogom izricanjem uvjetnih osuda dok se ostatak odnosi na postupke sa glavnim pretresom u kojima se učinioci osuđuju kaznom zatvora i to učinioci koji su povratnici u izvršenju krivičnog djela i prema kojima je prisutna i mjera pritvora.

- Svjedočenje žrtve vezano za zlostavljanje i to fizičko, emocionalno, verbalno
- Vidljive povrede
- Fotografije koje su prethodno sačinjene od policije
- Medicinski nalazi i nalazi vještačenja o težini povrede
- Opipljivi predmeti (oružje, pocijepana odjeća, slomljene stvari koje su prikupljeni kao dokazi)
- Psihijatrijski nalaz žrtve
- Psihijatrijski nalaz optuženog

Svjedočenje žrtve treba usmjeriti ka dokazima i ranijim načinima zlostavljanja, ponašanje djece, uticaj nasilja na djecu, eventualni svjedoci događanja bilo neposredni ili posredni, taktike kontrole zlostavljača, razlozi kojima se žrtva rukovodi da ostane u vezi sa zlostavljačem, razlozi eskalacije nasilja, povrede žrtve. Zaštita žrtava nasilja u porodici za vrijeme krivičnog postupka nije regulisana posebnim zakonom ali je uključena u postojeće zakone (Zakon o zaštiti od nasilja u porodici FBiH i RS dok je u Krivičnim zakonima FBiH i RS-a regulisana zaštita žrtava u pogledu postavljanja pitanja u vezi ranijeg seksualnog života a na kojim iskazima se ne može zasnivati sudska odluka. Nadalje, uzimajući u obzir fizičko i psihičko stanje svjedoka, saslušanje se može obaviti i putem audio-vizuelnih uređaja, tako da se svjedok ne nalazi u istoj prostoriji sa optuženim. To je posebno važno i neophodno ako je u pitanju maloljetna osoba koju treba zaštititi i ne izlagati nepotrebnim suočavanjima. Takođe je zaštita žrtava pokrivena i Zakonom o zaštiti svjedoka pod prijetnjom i ugroženih svjedoka u BiH i entitetskim zakonima.

Mjere socijalne i zdravstvene zaštite

Zakoni o socijalnoj zaštiti koji su donešeni na entitetskim nivoima ne regulišu posebno pitanje zaštite žrtava nasilja u porodici niti posebne socijalne mjere pristupa prema nasilnim osobama u smislu odgovarajućih socijalnih, psiholoških i zdravstvenih tretmana. Kanton Sarajevo je djelimično regulisao zaštitu žrtava od nasilja kroz Zakon o socijalnoj zaštiti civilnih žrtava rata i zaštiti porodice sa djecom (Sl. novine Kantona Sarajevo br. 16/02) i to kroz regulisanje stanja socijalne potrebe kada se takvoj osobi može pružiti pomoć u skladu sa zakonom. Centri za socijalni rad nemaju uspostavljene mehanizme zaštite žrtava nasilja u porodici i takva pomoć se vrši u skladu sa kriterijima iz zakona ili u saradnji sa nevladinim organizacijama. Nevladine organizacije koje u svom programu imaju zaštitu žrtava od nasilja, imaju razvijene projekte kroz uspostavljene tzv. sigurne kuće gdje se smještaju žene i djeca ako su izloženi nasilju u porodici.⁵⁸

Država ne osigurava sklonište za žrtve. Skloništa su uspostavljena od strane NVO i prisutni su oba entiteta ali u nedovoljnom broju. Država daje simboličnu podršku radu ovakvih skloništa. Ženama koje pobjegnu od svojih

⁵⁸ Zakon o zdravstvenoj zaštiti FBiH propisuje zaštitu na očuvanju zdravlja i liječenja svih članova porodice (čl. 16 tačka 4 i čl. 20 tačka 3)

nasilnih partnera sigurne kuće su jedini spas.⁵⁹ Izuzetak čini Kantonalni centar za socijalni rad Kanton Sarajevo koji finansijski podržava rad skloništa nevladine organizacije „Fondacija lokalne demokratije“ u Sarajevu. Ista organizacija je organizovala i SOS telefone što je takođe podrška vlade Kanton Sarajevo. Ne postoje specijalizirani programi resocijalizacije za nasilna lica u porodicama i programi se odvijaju u okviru postojećih aktivnosti centara za socijalni rad. Takođe ne postoje ni rehabilitacioni programi za žrtve nasilja koje vlada u oba entiteta podržava i finansira. Nije prisutna ni organizacija besplatne pravne pomoći za zaštitu žrtava nasilja u porodici i pozitivan pomak predstavlja Kanton Sarajevo što je nedovoljno.⁶⁰ U Republici Srpskoj nevladine organizacije („Ženski centar“ Trebinje, „Udružene žene“ Banja Luka, „Budućnost“ Modriča, „Lara“ Bijeljina, pokrenule su inicijativu za uspostavljanje jedinstvene SOS linije za žrtve nasilja i ovu inicijativu je podržao Centar za jednakost i ravnopravnost polova Vlade RS-a koji se obavezao da će finansijski podržati ovaj projekat⁶¹

Praksa Evropskog suda

Oblast primjene člana 8 Evropske Konvencije se između ostalog odnosi i na pojam porodičnog života.

Evropski sud je u presudi **Marcks protiv Belgije iz 1979. godine** primjetio da za potrebe primjene člana 8 ne smije da se pravi nikakva razlika u odnosu na status porodice. Nema razlike između „zakonske“ i „nezakonske“ porodice. Neudata žena i njeno dijete predstavljaju oblik porodice koji je izjednačen sa svim drugim oblicima porodice. Tu se povezuje i član 14 Konvencije koji se odnosi na zabranu diskriminacije zasnovane na rođenju u uživanju prava i sloboda po Konvenciji.

U presudi *Berrehab protiv Holandije iz 1988. godine* Evropski sud je smatrao da zajednički život nije uvijek nužan za „porodični život“ u okviru značenja člana 8 Konvencije. *„Zajedničko življenje nije sine qua non porodičnog života između roditelja majke i djece. Dijete rođeno u bračnoj zajednici je ipso jure dio takvog odnosa. Od trenutka djetetovog rođenja i samom tom činjenicom između njega i njegovih roditelja postoji veza koja je ravna 'porodičnom životu' čak i ako roditelji ne žive zajedno.“*

⁵⁹ Stacionar Medice iz Zenice (od 1993-2004. boravilo 728 žena i 374 djece, Sklonište za žene i djecu kao žrtve porodičnog nasilja vodi NVO „Budućnost“ Modriča koje je otvoreno 2000. god. i od 2000-2004. boravilo 400 žena i 550 djece, Sklonište za žene i djecu „Fondacija lokalne demokratije“ Sarajevo djeluje od 2000. god. i boravilo je 190 žena i 254 djece, Sigurna kuća Margarita Mostar i Prihvatilište Mirjam Mostar, Stacionar za žrtve u Tuzli, „Majka i dijete“ Zavidovići, Sklonište Banja Luka, Ženski centar Trebinje, LI-Woman Livno, Žene sa Une Bihać, „Lara“ Bijeljina

⁶⁰ Potpisivanje Protokola Koordinacionog tijela na području Kantona Sarajevo sa nevladinom organizacijom „Fondacija lokalne demokratije“ u 2005. godini za poboljšanje usluga žrtvama od nasilja u pogledu zaštite u zdravstvu, policiji medijima, centrima za socijalni rad i nevladinim organizacijama.

⁶¹ U tri centra javne bezbjednosti koji se nalaze u ravijenijim dijelovima RS-a (Banja Luka, Doboj, Istočno Sarajevo) i dva u nerazvijenim dijelovima (Bijeljina; Trebinje) od 2001-2004. prijavljena su 862 slučaja nasilja u porodici a u prvih šest mjeseci 2005. godine 156 slučajeva.

Član 8 Konvencije se primjenjuje na odnos majke i djeteta, neovisno o njenom bračnom stanju i porodični život u kontekstu veze majke i djeteta je posebno zaštićen Konvencijom. (slučaj **Marcks protiv Belgije iz 1979.**)

Prema praksi Evropskog suda, uvijek se smatra da su nevjenčani parovi koji žive zajedno sa djecom porodica. Ovo je ustanovljeno u predmetu *Johnson protiv Irske iz 1986.*

U predmetu **Boughanemi protiv Francuske iz 1996. god.** Sud je smatrao da:

„koncept privatnog života na kojem se temelji član 8, čak i kad nema zajedničkog života, podrazumijeva vezu između roditelja i djeteta, neovisno o tome da li je dijete zakonito. Mada se kasnijim događajima ta veza može prekinuti, to se dešava samo u izuzetnim okolnostima.“

Primjenom ovog principa zaključeno je da odnos podnositelja sa sinom rođenim u vanbračnoj vezi i sa kojim je imao vrlo malo kontakta, predstavlja porodični život unutar značenja ove odredbe. Nije se smatralo ni to što je otac kasno priznao dijete, ni to što mu nije plaćao izdržavanje niti njegova odluka da ga ostavi kod rodbine kad je emigrirao u zemlju potpisnicu Konvencije, predstavlja izuzetne okolnosti u ovom smislu.

U predmetu **Saderback protiv Švedske iz 1996.** zaključeno je da su neoženjeni otac i njegova kćerka uživali porodični život neovisno o činjenici da nikad nisu živjeli zajedno, niti imali redovan kontakt.

U okolnostima kada je jedan roditelj spriječen u razvoju porodičnih veza sa djetetom, potencijal za porodični život može biti dovoljan za uživanje zaštite po članu 8. Ovo se pojavilo u predmetu **Keegan protiv Irske iz 1994.** gdje je kćerku podnositelja majka dala na usvajanje bez njegovog znanja ili saglasnosti, čime ga je lišila mogućnosti da ustanovi bliske lične veze s njom. Međutim, obzirom na prirodu odnosa djetetovih roditelja-zajedno su živjeli, planirali trudnoću i imali namjeru stupiti u brak, Sud je smatrao da potencijalni porodični život između oca i djeteta znači da njihov odnos ulazi u opseg čl. 8 bez obzira na činjenicu da su se samo jednom sreli.

Prema praksi Evropskog suda porodični život predstavljaju i sljedeće situacije:

- Porodični život može postojati između djece i djedova i baka pošto oni predstavljaju značajan dio porodičnog života. (**predmet Marcks protiv Belgije iz 1979.**)
- Braća i sestre, i kao djeca i kao odrasli, takođe ulaze u značenje porodičnog života. (**predmet Olsson protiv Švedske iz 1988.** i **predmet Boughanemi protiv Francuske iz 1996.**)
- Odnos između ujaka/strica i tetke i nećaka ili nećakinje može ulaziti u značenje porodičnog života tamo gdje postoje jasni dokazi o bliskim ličnim vezama. Tako je u predmetu **Boyle protiv Ujedinjenog Kraljevstva iz 1993.** zaključeno da postoji porodični život između ujaka i njegovog nećaka u svijetlu činjenice da je dječak provodio vikende sa ujakom kojeg su domaće vlasti smatrale „dobrim očinskim likom“ za dijete.

- Porodični život postoji između roditelja i djece rođene u kasnijim vezama ili djece rođene u vanbračnoj aferi u toku braka, posebno kad je priznato očinstvo i kad stranke uživaju bliske lične veze. **(predmet Jolie i Lebrun protiv Belgije iz 1986.)**
- Veza između usvojitelja i djece ima zaštitu po čl. 8 **(predmet X protiv Francuske iz 1982.)**
- Kada se ustanovi porodični život se ne završava razvodom **(predmet Berrehab protiv Holandije iz 1988., Andersson protiv Švedeske iz 1992.)**

Navedeni slučajevi iz sudske prakse Evropskog suda pokazuju koliki značaj se daje porodici prema Konvenciji kao i zaštiti porodice te se zaključuje da sve situacije koje se dešavaju u navedenim porodičnim krugovima u pogledu nasilja, mogu predstavljati prepoznavanje nasilja u porodici.

Značajno je spomenuti da su se u svijetu već razvile strategije za suprotstavljanje nasilju prema ženama tako da su poznate strategije koje se dijele na tri kategorije:

1. Stvaranje svijesti o raznim oblicima nasilja nad ženama,
2. Zastupanje zakonske promjene u domaćim zakonima i
3. Obezbeđenje odgovarajućih službi za pomoć žrtvama.

U tom pravcu na međunarodnom nivou je organizirana stručna grupa za nasilje u porodici koja je osnovana 1986. godine sa posebnim naglaskom da žene trpe nasilje u porodici. Ova grupa je dala bitne preporuke u vezi sa poticanjem javnosti da se zainteresiraju za pojavu nasilja prema ženama te da se ovaj problem predstavi na odgovarajući način u medijima svake države. U tom pravcu je donesena i opća preporuka koja je uključila i sve mjere koje se odnose ne samo na nasilje u porodici već i nasilje koje je povezano sa trgovinom žena i njihovim seksualnim iskorištavanjem.

b) nasilje koje se dešava u široj zajednici

c) nasilje koje počinje ili toleriraju organi vlasti i drugi ovlašteni organi i pojedinci

Postoji čitava skala postupaka koji žene dovode u nepovoljan položaj na radu uključujući i zapošljavanje i napredovanje na poslu. Najdelikatniji oblik diskriminacije je na osnovu spola i seksualno uznemiravanje, o kojem žene najčešće ne žele da govore, ali o tome se u javnosti već pojavljuju aktuelni slučajevi koji ukazuju na to, da se po osnovu moći i povlaštene pozicije, ista zloupotrebljava u smislu uznemiravanja i sl. kao protuusluga za zadržavanje posla i sl. Radnice, pogotovo one mlađe dobi, se žale na uznemiravanje i seksualno uznemiravanje od strane radnih kolega, poslovnih partnera poslodavaca i samog poslodavca, ali bez želje da o tome javno govore. Konkretno, radi se o uvredama, nepristojnim napomenama, snishodljivim odnosima sa seksualnim aplikacijama, koje podrivaju dignitet žene, pozivima ili zahtjevima koji su izričiti ili skriveni, nepotrebnim

fizičkim kontaktima (dodirivanje, milovanje, štipanje) i sl. Nerijetko se od žena zaposlenica zahtijeva atraktivan izgled, da neće stupiti u brak, te da je na raspolaganju poslodavcu 24 sata dnevno.

Seksualna eksploatacija žena u zakonodavstvu BiH

Posebno značajna inkriminacija u vezi sa „iznuđivanjem seksa“ u domaćem zakonodavstvu je **spolni odnošaj ili odnos (obljuba) zloupotrebom položaja**, čija obilježja u osnovnom obliku su nešto razrađenija u Krivičnom zakonu Federacije BiH i Krivičnom zakonu Brčko Distrikta, pa tako u ovim zakonima stoji da krivično djelo spolnog odnošaja (odnosa) zloupotrebom položaja čini onaj ko zloupotrebom svog položaja navede na spolni odnos ili s njim izjednačenu spolnu radnju osobu koja se zbog imovinskog, porodičnog, društvenog, zdravstvenog ili drugog stanja ili teških prilika nalazi prema njemu u odnosu ovisnosti. Međutim, u Krivičnom zakonu Republike Srpske, ovo djelo, koje su u ovom zakonu zove obljuba zloupotrebom položaja, čini onaj ko zloupotrebom svog položaja navede na obljubu ili drugu polnu radnju lice koje se prema njemu nalazi u odnosu podređenosti ili zavisnosti. Prema tome, obilježja ovog djela u njegovom obliku, različita su u Krivičnom zakonu Republike Srpske u odnosu na Krivični zakon Federacije BiH i Krivični zakon Brčko Distrikta.

Kvalifikatorni oblik ovog krivičnog djela se u pomenutim zakonima razlikuje utoliko što Krivični zakon Republike Srpske koristi termin „druga polna radnja“ umjesto termina „izjednačena spolna radnja“ u Krivičnom zakonu Federacije BiH i Krivičnom zakonu Brčko Distrikta, te eksplicitno ne navodi očuha i maćehu kao učinioce djela iz ovog oblika. Zapriječena kazna je ista za djelo u kvalifikatornom obliku (kazna zatvora od šest mjeseci do pet godina), dok je za osnovni oblik drugačija u Krivičnom zakonu Republike Srpske i određena je kao zatvor u trajanju do tri godine, bez naznake najmanje mjere, za razliku od Krivičnog zakona Federacije BiH i Krivičnog zakona Brčko Distrikta, u kojima je za osnovni oblik krivičnog djela spolni odnošaj (odnos) zloupotrebom položaja propisana kazna zatvora od tri mjeseca do tri godine.

Krivični zakon Federacije BiH i Krivični zakon Brčko Distrikta poznaju inkriminaciju **navođenja na prostituciju**, čiji je pandan krivično **djelo trgovina ljudima radi vršenja prostitucije** u Krivičnom zakonu Republike Srpske. Pored razlike u nazivu, kod ovog krivičnog djela razlike su evidentne i u pogledu pojedinih obilježja i kazni koje su propisane, tako da je i ovdje prisutna nesuglasnost između Krivičnog zakona Federacije BiH i Krivičnog zakona Brčko Distrikta, s jedne strane, i Krivičnog zakona Republike Srpske, s druge strane.

Za osnovni oblik djela, propisane kazne su različite, i to u Krivičnom zakonu Federacije BiH u odnosu na Krivični zakon Republike Srpske i Krivični zakon Brčko Distrikta, pa tako je u Krivičnom zakonu Federacije BiH zapriječena kazna zatvora u trajanju od jedne do pet godina, dok je u druga dva zakona zapriječena kazna zatvora u trajaju od šest mjeseci do pet godina.

Sva tri zakona predviđaju kao poseban kvalifikatorni oblik, izvršenje djela iz osnovnog i drugih kvalifikatornih oblika, prema djetetu ili maloljetniku, uz razliku što je za taj oblik Krivičnim zakonom Republike Srpske

zapriječena kazna zatvora od jedne do dvanaest godina, dok je Krivičnim zakonom Federacije BiH i Krivičnim zakonom Brčko Distrikta zapriječena kazna zatvora od tri do petnaest godina.

Također, sva tri zakona tretiraju činjenicu da se osoba koja se prinuđava, navodi ili podvodi (Krivični zakon Republike Srpske), odnosno navodi, potiče, namamljuje ili prisiljava (Krivični zakon Federacije BiH i Krivični zakon Brčko Distrikta) već ranije bavila prostitucijom, s tom razlikom što je ta činjenica, prema Krivičnom zakonu Federacije BiH i Krivičnom zakonu Brčko Distrikta, bez uticaja na učinjenje djela, dok je, prema Krivičnom zakonu Republike Srpske, ta činjenica bez značaja za postojanje djela.

Zatim, vrijedno pomena je i krivično djelo **iskorištavanje djeteta ili maloljetnika radi pornografije** u Krivičnom zakonu Federacije BiH i Krivičnom zakonu Brčko Distrikta, odnosno krivično djelo **iskorištavanje djece i maloljetnih lica za pornografiju**, koje se sastoji od samo jednog osnovnog oblika, čija su obilježja različita u Krivičnom zakonu Republike Srpske u odnosu na Krivični zakon Federacije BiH i Krivični zakon Brčko Distrikta. Naime, Krivični zakon Republike Srpske sadrži manje obilježja osnovnog i istovremeno jedinog oblika ovog krivičnog djela, inkriminišući zloupotrebu djeteta ili maloljetnog lica za izradu slika, audio-vizualnog materijala ili drugih predmeta pornografske sadržine, kao i zloupotrebu djeteta i maloljetnog lica za pornografsku predstavu. Krivični zakon Federacije BiH i Krivični zakon Brčko Distrikta su nešto konkretniji i širi, pa tako inkriminišu snimanje djeteta ili maloljetnika radi izrade fotografija, audio-vizuelnog materijala ili drugih predmeta pornografskog sadržaja, zatim posjedovanje, uvoz, rasturanje (rasparčavanje) ili prikazivanje takvog materijala, te još, navođenje tih osoba, tj. djeteta ili maloljetnika, na učestvovanje u pornografskoj predstavi.

Kazna koja je propisana za ovo djelo u Krivičnom zakonu Republike Srpske je kazna zatvora u trajanju od šest mjeseci do pet godina, a u Krivičnom zakonu Federacije BiH i Krivičnom zakonu Brčko Distrikta, kazna zatvora u trajanju od jedne do pet godina. Prema Krivičnom zakonu Federacije BiH i Krivičnom zakonu Brčko Distrikta, predmeti koji su bili namijenjeni ili upotrebljeni za učinjenje ovog djela, biće oduzeti, a predmeti koji su nastali njegovim učinjenjem, oduzet će se i uništiti. Krivični zakon Republike Srpske nije ovako detaljan, pa propisuje samo da će se predmeti i sredstva koja su navedena u okviru obilježja djela oduzeti.

d) nasilje po osnovu spola u slučaju oružanih sukoba

Žrtve seksualnog zlostavljanja

- Komitet ESKP je preporučio državi članici **da osigura da žrtve seksualnog nasilja pretrpljenog za vrijeme oružanog sukoba 1992-1995 dobiju status civilnih žrtava rata, da osmisle i implementiraju koherentnu strategiju na državnom nivou**, kako bi se zaštitila ekonomska, socijalna i kulturna prava žrtava seksualnog nasilja i članova njihovih porodica, te kako bi se osiguralo sudjelovanje žrtava seksualnog nasilja u svim procesima donošenja odluka koje se tiču njih.

- CEDAW Komitet je zahtijevao da država članica eksplicitno **prizna i adekvatno zaštititi žene koje su bile civilne žrtve seksualnog nasilja tokom oružanog sukoba, i to kroz državni zakon i dodjelom finansijskih sredstava za adekvatne socijalne mjere, uključujući i zdravstveno osiguranje i smještaj**, tako da su im prava i povlastice zagaranthirane na području cijele teritorije države članice, i to na način koji je usporediv i koji se primjenjuje za vojne žrtve rata i raseljene osobe, kako bi se spriječili dodatni oblici indirektna diskriminacije.

Pravičan postupak

Kada je u pitanju primjena Evropske konvencije o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda u vezi sa problemom nasilja, interesantno je pomenuti **primjenu člana 6 Konvencije u postupcima pred Evropskim sudom**. Ovaj član se odnosi na pravo na pravično suđenje u krivičnim i građanskim stvarima. Pitanje svjedočenja žrtava pred sudom predstavlja osjetljivo pitanje i treba biti posebno zaštićeno. Interesi takvih svjedoka moraju biti posebno zaštićeni. To znači da su zaštićeni ne samo pravom na pravično suđenje već i pravom na poštivanje privatnog i porodičnog života.

(slučaj Doorson protiv V. Britanije) „Države ugovornice moraju urediti svoj krivični postupak na takav način da ovi interesi nisu neopravdano ugroženi. Načela pravičnog suđenja zahtjevaju da se u primjerenim slučajevima uspostavi ravnoteža između interesa odbrane i interesa svjedoka ili žrtava koje su pozvane da svjedoče“

Evropski sud podsjeća da prihvatljivost dokaza predstavlja prije svega pitanje domaćeg prava, i po pravilu domaći sudovi treba da ocjenjuju dokaze koji se pred njima nalaze. Zadatak Evropskog suda prema Konvenciji nije da odluči da li su izjave svjedoka bile prihvaćene kao dokaz na pravilan način, nego da utvrdi da li je postupak u cjelini, uključujući i način pribavljanja dokaza, bio pravičan.

ANALIZA ZAKONA O RAVNOPRAVNOSTI (S)POLOVA BiH

– Usklađenost sa međunarodnim i regionalnim standardima

Generalne napomene:

Ustav Bosne i Hercegovine⁶² (BiH), garantuje najviši stepen međunarodno priznatih ljudskih prava i osnovnih sloboda. U ustavni sistem BiH i entiteta su ugrađeni gotovo svi najvažniji međunarodni instrumenti za zaštitu ljudskih prava.⁶³ Nadalje, BiH je članica Ujedinjenih naroda (UN) i Vijeća Evrope (VE) te strana potpisnica međunarodnih dokumenata za zaštitu ljudskih prava usvojenih na nivou ovih međunarodnih i regionalnih organizacija čime se obavezala na zaštitu, poštovanje i ostvarivanje ljudskih prava bez diskriminacije po bilo kojem osnovu uključujući i spol. Obaveza BiH kao strane potpisnice podrazumijeva i da će svoje zakonodavstvo i praksu uskladiti sa standardima koji proizilaze iz međunarodnih dokumenata za zaštitu ljudskih prava.

Zabrana direktne i indirektno diskriminacije žena, ili diskriminacije muškaraca i žena, ili diskriminacije po osnovu spola je centralna norma i opšti princip svih međunarodnih dokumenata. Međunarodni pakt o ekonomskim, socijalnim i kulturnim pravima, Evropska socijalna povelja zabranjuje diskriminaciju po osnovu spola u ostvarivanju ekonomskih, socijalnih i kulturnih prava.

METODOLOGIJA: Pojedini članovi/poglavlja Zakona o ravnopravnosti polova u Bosni i Hercegovini će biti uspoređeni sa odgovarajućim članovima/poglavljima Konvencije Ujedinjenih nacija o eliminaciji svih oblika diskriminacije žena (CEDAW), Opštim preporukama Komiteta za praćenje primjene Konvencije o eliminaciji svih oblika diskriminacije žena kao i Odlukama Komiteta po pojedinačnim slučajevima kršenja prava priznatih Konvencijom i drugim referentnim UN dokumentima za oblast koja se analizira, kao i sa Direktivom Evropskog parlamenta 2000/43/EZ, te izabranim najznačajnijim međunarodnim i regionalnim pravnim dokumentima koje se Bosna i Hercegovina obavezala poštovati, te pravnim propisima i političkim dokumentima Bosne i Hercegovine koji su od značaja za posmatrane članove/poglavlja Zakona, a kako bi se procjenila njegova usklađenost sa odabranim dokumentima, u pogledu definisanja osnovnih pojmova i primjene u praksi.

CILJ - Izvršiti analizu usklađenosti članova:

2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 12, 13, 14, 15, 16, 17 i 23

Zakona o ravnopravnosti polova BiH sa odabranim dokumentima. Ponuditi korisnicama alate kojima se mogu služiti pri korištenju osnovnih pojmova odabranih članova Zakona i podstaći na dublju analizu koja ide dalje od ponuđenog u ovom tekstu.

⁶² Član II Ustav BiH Ljudska prava i osnovne slobode

⁶³ Tako na primjer: Aneks I uz Ustav BiH Dodatni sporazumi o ljudskim pravima koji će se primjenjivati u Bosni i Hercegovini; Aneks Ustava FBiH Instrumenti za zaštitu ljudskih prava koji imaju pravnu snagu ustavnih odredaba; Ustav Republike Srpske direktno inkorporira osnovne standarde ljudskih prava u tekst Ustava.

DISKRIMINACIJA (DEFINICIJA, OBLICI, ZAŠTITA)

Član 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 23

Natalija Petrić

U ovom dijelu Komentar Zakona o ravnopravnosti polova u BiH⁶⁴ (u daljem tekstu: ZoRP) se fokusira na tri Poglavlja:
garantovanje ravnopravnosti i zabrana diskriminacije (dio prvi, opšte odredbe, član 2)
definisanje diskriminacije i njenih oblika (dio drugi, diskriminacija, član 3, 4, 5, 6, 7 i 8) i
zaštita od diskriminacije na osnovu pola (dio dvanaesti, sudska zaštita, član 23)

GARANTOVANJE RAVNOPRAVNOSTI I ZABRANA DISKRIMINACIJE

(čl.2 ZoRP-a)

- (1) Lica muškog i ženskog pola su ravnopravna.
- (2) Puna ravnopravnost polova garantuje se u svim oblastima društva, uključujući, ali ne ograničavajući se na oblasti obrazovanja, ekonomije, zapošljavanja i rada, socijalne i zdravstvene zaštite, sporta, kulture, javnog života i medija, bez obzira na bračno i porodično stanje.
- (3) Diskriminacija na osnovu pola i polne orijentacije je zabranjena.
- (4) Diskriminacijom se ne smatra uvođenje, donošenje i sprovođenje privremenih posebnih mjera s ciljem otklanjanja postojeće neravnopravnosti, promovisanja jednakosti i zaštite ravnopravnosti polova.
- (5) Diskriminacijom po osnovu pola ne smatra se norma, kriterijum ili praksa koju je moguće objektivno opravdati postizanjem zakonitog cilja, proporcionalnog preuzetim nužnim i opravdanim mjerama.

Član 2. Zakona o ravnopravnosti polova Bosne i Hercegovine garantuje ravnopravnost lica muškog i ženskog pola u Bosni i Hercegovini, u svim oblastima društvenog života i zabranjuje diskriminaciju na osnovu pola i polne orijentacije. Privremene posebne mjere kojima je cilj otklanjanje postojeće neravnopravnosti, promovisanje jednakosti i zaštita ravnopravnosti polova, ne smatraju se diskriminatornim, kao ni norme, kriteriji ili prakse koje je moguće objektivno opravdati postizanjem zakonitog cilja, proporcionalnog preuzetim nužnim i opravdanim mjerama. U nastavku se navodi sadržina referentnih članova iz odabranih domaćih, međunarodnih i regionalnih pravnih dokumenata kojima se garantuje ravnopravnost polova, dok će se na ostale stavove referisati uz pojedine

⁶⁴ Zakon o ravnopravnosti polova Bosne i Hercegovine, Službeni glasnik BiH br. 16/03, 102/09, prečišćeni tekst 32/10.

članove kojima se bliže definišu i određuje sadržaj pojedinih zakonom priznatih prava. Ustav Bosne i Hercegovine⁶⁵ (BiH), garantuje najviši stepen međunarodno priznatih ljudskih prava i osnovnih sloboda. U ustavni sistem BiH i entiteta su ugrađeni gotovo svi najvažniji međunarodni instrumenti za zaštitu ljudskih prava.⁶⁶ Nadalje, BiH je članica Ujedinjenih naroda (UN) i Vijeća Evrope (VE) te strana potpisnica međunarodnih dokumenata za zaštitu ljudskih prava usvojenih na nivou ovih međunarodnih i regionalnih organizacija čime se obavezala na zaštitu, poštovanje i ostvarivanje ljudskih prava bez diskriminacije po bilo kojem osnovu uključujući i spol. Obaveza BiH kao strane potpisnice podrazumijeva i da će svoje zakonodavstvo i praksu uskladiti sa standardima koji proizilaze iz međunarodnih dokumenata za zaštitu ljudskih prava. U članu 2, koji se odnosi na ljudska prava i slobode, **Ustav Bosne i Hercegovine** garantuje primjenu **načela nediskriminacije**: „Uživanje prava i sloboda, predviđenih u ovom članu ili u međunarodnim sporazumima navedenim u Aneksu I ovog Ustava, osigurano je svim licima u Bosni i Hercegovini bez diskriminacije po bilo kojem osnovu kao što je **pol**, rasa, boja, jezik, vjera, političko i drugo mišljenje, nacionalno ili socijalno porijeklo, povezanost sa nacionalnom manjinom, imovina, rođenje ili **drugi status**. U Aneksu 1 Ustava BiH, navode se dodatni sporazumi o ljudskim pravima koji će se primjenjivati u Bosni i Hercegovini, među kojima je i Konvencija Ujedinjenih nacija o eliminaciji svih oblika diskriminacije žena. **Konvencija o uklanjanju svih oblika diskriminacije protiv žena (CEDAW)**⁶⁷ definiše **diskriminaciju protiv žena** kao bilo koju razliku, isključivanje ili ograničenja na osnovu spola koja imaju kao posljedicu ili svrhu pogoršavanje ili poništenje priznanja, uživanja ili djelovanja žena, bez obzira na njihov bračni status, a na osnovu jednakosti žena i muškaraca, ljudskih prava i fundamentalnih sloboda u političkoj, ekonomskoj, društvenoj, kulturnoj, građanskoj ili bilo kojoj drugoj oblasti. (čl.1) **Fakultativni Protokol na CEDAW (2000)**⁶⁸ daje ovlaštenje CEDAW Komitetu da razmatra podneske od/u ime pojedinki ili grupe pojedinki koje tvrde da su žrtve kršenja bilo kojeg od prava regulisanih CEDAW-om od strane države potpisnice (čl.2), u slučaju da su iscrpljeni svi domaći pravni lijekovi, odnosno u slučaju da primjena ovih pravnih lijekova nije neopravdano prolongirana, ili je vrlo vjerovatno da će donijeti neodgovarajuću zaštitu (čl. 4).

⁶⁵ Član II Ustav BiH Ljudska prava i osnovne slobode

⁶⁶ Tako na primjer: Aneks I uz Ustav BiH Dodatni sporazumi o ljudskim pravima koji će se primjenjivati u Bosni i Hercegovini; Aneks Ustava FBiH Instrumenti za zaštitu ljudskih prava koji imaju pravnu snagu ustavnih odredaba; Ustav Republike Srpske direktno inkorporira osnovne standarde ljudskih prava u tekst Ustava.

⁶⁷ Konvencija o uklanjanju svih oblika diskriminacije žena (CEDAW) usvojena je 1979. od strane Generalne skupštine Ujedinjenih nacija. Sastoji se od preambule i 30 članova kojima se definiše diskriminacija protiv žena i uspostavlja okvir aktivnosti na nivou zemalja potpisnica u cilju uklanjanja diskriminacije protiv žena. Tekst CEDAW-a dostupan na: <http://www.un.org/womenwatch/daw/cedaw/text/econvention.htm> Smatra se najznačajnijim dokumentom u oblasti ženskih prava i vrlo često se na nju referiše kao na međunarodnu povelju ženskih ljudskih prava. Konvencija je ugovor sa obavezujućim pravnim dejstvom za države potpisnice, što se osigurava nadzorom nad sprovođenjem njenih odredbi putem Komiteta za otklanjanje diskriminacije žena koji je osnovan u skladu sa članom 17 Konvencije.

⁶⁸ Fakultativni Protokol na CEDAW iz 2000. je ratifikovan od strane BiH u septembru 2002., tekst Protokola dostupan na: <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N99/774/73/PDF/N9977473.pdf?OpenElement>

Međunarodni pakt o građanskim i političkim pravima⁶⁹ garantuje načelo nediskriminacije u odnosu na prava prepoznata i zaštićena odredbama Pakta, te navodi da: (1) Države članice ovog Pakta obavezuju se da poštuju i da jamče prava priznata u ovom Paktu svim pojedincima koji se nalaze na njihovoj teritoriji i potpadaju pod njihovu vlast bez ikakvog razlikovanja, naročito u pogledu rase, boje kože, **polu**, jezika, vjeroispovijesti, političkog ili svakog drugog ubjeđenja, nacionalnog ili društvenog porijekla, imovine, rođenja ili drugog statusa. (2) Države članice ovog Pakta se obavezuju da, u skladu sa svojim ustavnim postupcima i sa odredbama ovog Pakta, preduzmu potrebne korake radi usvajanja takvih mjera zakonodavnog ili drugog karaktera, pogodnih da se ostvare prava priznata u ovom Paktu koja još nisu predviđena. (3) Države članice ovog Pakta se obavezuju da: a) obezbijede svakom licu čija prava i slobode priznati ovim Pactom budu povrijeđeni, da raspolaže pravom djelotvorne žalbe čak i onda kada bi povredu počinila lica koja su radila u obavljanju svojih službenih dužnosti; b) obezbijede da nadležna sudska, upravna ili zakonodavna vlast, ili svaka druga vlast koja je prema zakonodavstvu države nadležna, rješava pitanja o pravima lica koja ulažu žalbu i da razvijaju mogućnosti sudskih pravnih lijekova. c) da obezbijede da nadležne vlasti postupe po svakoj žalbi koja se usvoji kao opravdana. (čl. 2) Države članice ovog Pakta obavezuju se da osiguraju **jednako pravo ljudi i žena** na uživanje svih političkih i građanskih prava utvrđenih u ovom Paktu. (čl. 3) **Sva su lica jednaka pred zakonom i imaju pravo, bez ikakve diskriminacije, na jednaku zakonsku zaštitu.** Zakon treba da zabrani **svaku diskriminaciju** i da garantuje svim **licima jednaku i djelotvornu zaštitu protiv diskriminacije** bilo na osnovu rase, boje kože, **spola**, jezika, vjere, političkog i drugog mišljenja, nacionalnog i društvenog porijekla, imovine, roda ili bilo koje druge okolnosti. (čl.26)

Evropska konvencija o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda⁷⁰ čini sastavni dio Ustava BiH i kao instrument međunarodnog prava ima direktnu primjenu pred domaćim sudovima, te prioritet nad domaćim zakonodavstvom. Konvencija zabranjuje diskriminaciju kroz odredbu po kojoj se uživanje prava i sloboda predviđenih u ovoj Konvenciji obezbjeđuje bez diskriminacije po bilo kom osnovu, kao što su pol, rasa, boja kože, jezik, vjeroispovjest, političko ili drugo mišljenje, nacionalno ili socijalno porijeklo, veza sa nekom nacionalnom manjinom, imovno stanje, rođenje ili drugi status. (čl. 14) Protokol br. 12 uz Evropsku konvenciju za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda⁷¹ referiše na opštu zabranu diskriminacije navodeći da će se uživanje svih prava određenih zakonom osigurati bez diskriminacije po bilo kojoj osnovi kao što je **pol**, rasa, boja kože, jezik, vjera, političko ili drugo mišljenje, nacionalno ili socijalno porijeklo, pripadnost nacionalnoj manjini, imovina, rođenje **ili drugi**

⁶⁹ Međunarodni pakt o građanskim i političkim pravima je usvojen Rezolucijom Generalne skupštine UN-a iz decembra 1966. a stupio je na snagu marta 1976. Dostupan na: <http://www.un.org/millennium/law/iv-4.htm>

⁷⁰ Evropska konvencija o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda predstavlja međunarodni sporazum za zaštitu ljudskih prava i sloboda u Evropi. Usvojena je 1950. a stupila na snagu septembra 1953. Dostupna na: http://www.echr.coe.int/NR/rdonlyres/D5CC24A7-DC13-4318-B457-5C9014916D7A/0/ENG_CONV.pdf

⁷¹ Protokol br. 12 uz Konvenciju za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda je stupio na snagu 1. Aprila 2005. BiH je potpisnica protkola. Dostupan na: <http://www.humanrights.coe.int/Prot12/Protocol%2012%20and%20Exp%20Rep.htm>

status. (čl.1) **Evropska socijalna povelja**⁷² uspostavlja zaštitu od diskriminacije u odnosu na prava regulisana Poveljom i predviđa da će uživanje prava iz Povelje biti osigurano bez diskriminacije po bilo kom osnovu kao što je rasa, boja kože, **pol**, jezik, religijsko, političko ili drugo mišljenje, nacionalno ili socijalno porijeklo, zdravlje, pripadnost nacionalnoj manjini, rođenje ili drugi status. (Poglavlje 5, čl. E) **Povelja o osnovnim pravima Evropske Unije**⁷³ kao obavezujući pravni instrument Evropske unije zabranjuje svaku vrstu diskriminacije zasnovanu na bilo kojoj osnovi kao što je **pol**, rasa, boja kože, etničko ili društveno porijeklo, genetske karakteristike, jezik, religijsko ili drugo vjerovanje, političko ili drugo mišljenje, pripadnost nacionalnoj manjini, vlasništvo, rođenje, invalidnost, godine ili seksualna orijentacija. (čl. 21) **Direktiva 2006/54/EZ o primjeni principa jednakih mogućnosti i jednakog tretmana muškaraca i žena u vezi sa zapošljavanjem i profesijom**⁷⁴ je objedinila antidiskriminacijske odredbe, te (od 15. avgusta 2009.) zamijenila i ukinula sljedeće EU direktive u oblasti rada i zapošljavanja: Direktivu 75/117/EEZ o jednakoj naknadi za rad, Direktivu 76/207/EEZ o jednakom tretmanu muškaraca i žena u vezi sa zapošljavanjem, profesionalnom obukom i napredovanjem i uslovima rada, Direktiva 86/378/EZ o okupacionim šemama socijalnog osiguranja i 97/80/EZ o teretu dokazivanja u slučajevima seksualnog uznemiravanja. Jedinstvena direktiva je definisala ključne oblike diskriminacije, te postupke dokazivanja i zaštite od diskriminacije.

Osim međunarodnih i regionalnih dokumenata, ravnopravnost polova garantuju i zakoni Bosne i Hercegovine, pa tako **Krivični zakon Bosne i Hercegovine**⁷⁵ u glavi 15 u poglavlju krivična djela protiv slobode i prava čovjeka i građanina predviđa krivično djelo **povreda ravnopravnosti čovjeka i građanina**: Službena ili odgovorna osoba u institucijama Bosne i Hercegovine koja na osnovu razlike u rasi, boji kože, nacionalnoj ili etničkoj pripadnosti, vjeroispovijesti, političkom ili drugom uvjerenju, **polu**, **seksualnom opredjeljenju**, jeziku, obrazovanju, društvenom položaju ili socijalnom porijeklu, uskrati ili ograniči građanska prava utvrđena Ustavom Bosne i Hercegovine, ratificiranim međunarodnim ugovorom, zakonom Bosne i Hercegovine, drugim propisom Bosne i Hercegovine ili opštim aktom Bosne i Hercegovine, ili koja na osnovu ove razlike ili pripadnosti ili kojem drugom položaju daje pojedincima neopravdane povlastice ili pogodnosti, kaznit će se kaznom zatvora od šest mjeseci do pet godina. (čl. 145, st.1)

⁷² Evropska socijalna povelja predstavlja spozazum Savjeta Evrope usvojen 1961. a revidiran 1996. Dostupna na: <http://conventions.coe.int/treaty/en/treaties/html/163.htm>

⁷³ Povelja o osnovnim pravima Evropske Unije reguliše određena politička, socijalna i ekonomska prava za građane Evropske Unije, usvojena od strane Evropskog Parlamenta u decembru 2000. a dobila obavezujuću pravnu snagu Lisabonskim sporazumom iz decembra 2009. Dostupna na: http://www.europarl.europa.eu/charter/pdf/text_en.pdf

⁷⁴ Direktiva 2006/54/EC je usvojena od strane Evropskog parlamenta i Vijeća 5. jula 2006. Dostupna na: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2006:204:0023:01:EN:HTML>

⁷⁵ Krivični zakon BiH (Službeni glasnik BiH br. 03/03, 32/03, 37/03, 54/04, 61/04, 30/05, 53/06, 55/06, 32/07, i 08/10)

DEFINISANJE DISKRIMINACIJE I NJENIH OBLIKA (čl. 3 - 7 ZoRP-a)

(Čl. 3 ZoRP-a)

- (1) Diskriminacija po osnovu pola je svako stavljanje u nepovoljniji položaj bilo kojeg lica ili grupe lica zasnovano na polu zbog kojeg se licima ili grupi lica otežava ili negira priznavanje, uživanje ili ostvarivanje ljudskih prava ili sloboda.
- (2) U svojim oblicima diskriminacija može biti direktna, indirektna, uznemiravanje, seksualno uznemiravanje, podsticanje na diskriminaciju i nasilje na osnovu pola.

(Čl. 4 ZoRP-a)

- (1) Direktna diskriminacija po osnovu pola postoji kada je lice ili grupa lica bila tretirana, tretira se, ili može biti tretirana nepovoljnije u odnosu na drugo lice ili grupu lica u istoj ili sličnoj situaciji.
- (2) Indirektna diskriminacija po osnovu pola postoji kada je prividno neutralna pravna norma, kriterijum ili praksa jednaka za sve dovela, dovodi ili bi mogla dovesti u nepovoljniji položaj lica ili grupu lica jednog pola u poređenju sa licem ili grupom lica drugog pola.

Članom 3. Zakona diskriminacija se definiše kao svako stavljanje u nepovoljniji položaj bilo kojeg lica, kako pojedinačno, tako i kao pripadnika/ice određene grupe, a koje je zasnovano na pripadnosti polu, usljed čega je tom licu ili grupi lica otežano ili im se negira, priznavanje prava, uživanje u priznatim pravima, ili, u slučaju onemogućavanja uživanja u priznatim pravima, zaštita tih prava. Kao oblici diskriminacije prepoznaju se direktna diskriminacija, indirektna diskriminacija, ali i uznemiravanje, seksualno uznemiravanje, podsticanje na diskriminaciju te nasilje zasnovano na polu. Ovim su članom kao subjekti diskriminacije, odnosno, lica prema kojima je diskriminacija bila usmjerena, usmjerava se ili bi mogla biti usmjerena, određuju pojedinci (imenom i prezimenom određena lica) i grupa lica (određeni broj osoba koje su povezane usljed neke lične osobine, konkretno, pripadnosti polu). Kao način postupanja kojim je moguće diskriminisati, vidi se svako stavljanje u nepovoljniji položaj, a svrha i cilj postupanja je otežavanje ili negiranje, kako priznavanja, tako i uživanja u priznatim pravima, a u slučaju kršenja ovih prava, u njihovoj zaštiti. Osnov diskriminacije je pripadnost polu. Članom 4. se definiše pojam i određuje sadržaj direktne i indirektna diskriminacije. Direktna diskriminacija se prepoznaje kao nepovoljniji tretman u odnosu na drugo lice ili grupu lica u istoj ili sličnoj situaciji, dakle, potrebno je utvrditi da je do nepovoljnijeg tretmana došlo, dolazi ili bi moglo doći poređenjem sa osobom suprotnog pola koja se nalazila, nalazi se ili bi se mogla naći u istoj ili sličnoj situaciji, a pod indirektnom diskriminacijom se vidi svaka situacija u kojoj je pravna norma koja bi trebalo da je za sve jednaka, odnosno pozivanje na kriterij kojem je prividno moguće na jednak način ili uz jednake napore udovoljiti, odnosno praksu

koja bi trebalo da je jednaka za sva lica, dovodila, dovodi ili bi mogla dovesti u nepovoljniji položaj lica ili grupu lica u poređenju sa licem ili grupom lica drugog pola.

Pravni sistemi koji se zalažu za ravnopravnost polova zabranu direktne diskriminacije smatraju garantom zaštite ravnopravnosti. Jednako postupanje sa svim i prema svim licima se smatra idealom jednakosti. S druge strane, jednakost svih lica i pretpostavka da su ona 'ista' (u ovom slučaju bez obzira na pol) pretpostavlja i da se lica muškog i ženskog pola razlikuju, odnosno, da postoje situacije kada poređenje nije moguće (najčešći primjer koji se u teoriji navodi je trudnoća) te da u tim situacijama nije moguće prema njima jednako postupati. Slijepim poređenjem žena i muškaraca u praksi bi moglo doći do situacija u kojima bi, upravo zbog njihove različitosti, moglo doći do diskriminacije, u zavisnosti od toga koji se pol uzima, u konkretnoj situaciji, kao osnov za poređenje. Vremenski domašaj direktne i indirektno diskriminacije obuhvata diskriminatorsko postupanje do kojeg je došlo u prošlosti, koje se dešava u sadašnjosti, i koje bi se moglo dogoditi u budućnosti.

Poređenjem sa evropskim standardima, primjerice pojmom i sadržajem direktne i indirektno diskriminacije iz novijih direktiva Evropske unije, može se tvrditi da je Zakon o ravnopravnosti polova BiH udovoljio standardima koje, u savremenom trenutku, postavljaju ovi dokumenti: **Direktiva 2006/54/EZ** primjenjuje sljedeće definicije: **direktna diskriminacija** - kada se jedno lice na osnovu pola tretiralo, tretira ili bi moglo biti tretirano nepovoljnije u odnosu na drugo lice u sličnoj situaciji; **indirektna diskriminacija** - gdje bi očigledno neutralna norma, kriterij ili praksa mogla staviti lica jednog pola u specifično nepovoljniju situaciju u poređenju sa licima drugog pola, osim ako je norma, kriterij ili praksa objektivno opravdana zakonitim ciljem i sredstvima koji su pogodna i nužna za postizanje tog cilja. **Konvencija o uklanjanju svih oblika diskriminacije protiv žena (CEDAW)** definiše **diskriminaciju protiv žena** kao bilo koje razlikovanje, isključivanje ili ograničavanje na osnovu pola koji imaju kao posljedicu ili svrhu pogoršavanje ili poništenje priznanja, uživanja ili djelovanja žena, bez obzira na njihov bračni status, a na osnovu jednakosti žena i muškaraca, ljudskih prava i fundamentalnih sloboda u političkoj, ekonomskoj, društvenoj, kulturnoj, građanskoj ili bilo kojoj drugoj oblasti. (čl.1) Konvencija uspostavlja **okvir za akciju država potpisnica u cilju uklanjanja svih oblika diskriminacije protiv žena**, na sve odgovarajuće načine i bez odlaganja, naročito:

- Uključivanjem načela jednakosti muškaraca i žena u svoje državne ustave ili druga odgovarajuća zakonodavstva, ukoliko nije inkorporirano do sada i osiguravanje, kroz zakone i druga odgovarajuća sredstva, praktično ostvarenje ovog načela;
- Usvajanje odgovarajućeg zakonodavstva i drugih mjera, uključujući sankcije gdje je to pogodno, zabranjujući sve oblike diskriminacije nad ženama;
- Uspostavljanje pravne zaštite prava žena na jednakoj osnovi kao muškaraca i osiguravanje, putem kompetentnih državnih sudova i drugih javnih institucija, efikasne zaštite žena od bilo kog oblika diskriminacije;

- Uzdržavanje od učestvovanja u bilo kom činu ili praksi diskriminacije nad ženama i osiguravanje da javne vlasti i institucije djeluju u skladu sa ovom obavezom;
- Preduzimanje svih mogućih mjera u cilju eliminacije diskriminacije protiv žena od strane pojedinca, organizacije ili preduzeća;
- Preduzimanje svih mogućih mjera, uključujući zakonodavstvo, da se modifikuju ili ukinu postojeći zakoni, odredbe, običaji i prakse koje diskriminišu žene;
- Ukidanje svih državnih krivičnih odredbi koje diskriminišu žene. (čl. 2)

Iščitavanje relevantnih članova Zakona o zabrani diskriminacije BiH⁷⁶ upućuje na zaključak da su, uz očekivane razlike koje se odnose na određivanje ličnih osobina pojedinaca i pripadnika/ca grupa lica, ova dva zakona usklađena. Tako Zakon o zabrani diskriminacije BiH definiše diskriminaciju kao svako različito postupanje, uključujući svako isključivanje, ograničavanje ili davanje prednosti utemeljeno na stvarnim ili pretpostavljenim osnovama prema bilo kojem licu ili grupi lica na osnovu njihove rase, boje kože, jezika, vjere, etničke pripadnosti, nacionalnog ili socijalnog porijekla, veze s nacionalnom manjinom, političkog ili drugog uvjerenja, imovnog stanja, članstva u sindikatu ili drugom udruženju, obrazovanja, društvenog položaja i pola, polnog izražavanja ili orijentacije, kao i svaka druga okolnost koja ima za svrhu ili posljedicu da bilo kojem licu onemogući ili ugrožava priznavanje, uživanje ili ostvarivanje na ravnopravnoj osnovi prava i sloboda u svim oblastima javnog života. (čl.2, st.2) U Glavi 2, Zakon o zabrani diskriminacije BiH uspostavlja definicije različitih oblika diskriminacije. Neposredna diskriminacija je svako različito postupanje po osnovama određenim u članu 2. ovog zakona, odnosno svako djelovanje ili propuštanje djelovanja kada je neko lice ili grupa lica dovedena ili je bila ili bi mogla da bude dovedena u nepovoljniji položaj za razliku od nekog drugog lica ili grupe lica u sličnim situacijama, (čl. 3 st. 1) dok posredna diskriminacija podrazumjeva svaku situaciju u kojoj, naizgled neutralna odredba, kriterijum ili praksa, ima ili bi imala efekat dovođenje nekog lica ili grupe lica u nepovoljan ili manje povoljan položaj u odnosu na druga lica. (čl. 3 st. 2)

(Čl. 5 ZoRP-a)

- (1) Uznemiravanje je svako neželjeno ponašanje po osnovu pola kojim se želi povrijediti dostojanstvo lica ili grupe lica i stvoriti zastrašujuće, neprijateljsko, degradirajuće, ponižavajuće ili uvredljivo okruženje ili kojim se postiže takav učinak.**
- (2) Seksualno uznemiravanje je svaki neželjeni oblik verbalnog ili fizičkog ponašanja polne prirode kojim se želi povrijediti dostojanstvo lica ili grupe lica, ili kojim se postiže takav učinak, naročito kad to ponašanje stvara zastrašujuće, neprijateljsko, degradirajuće, ponižavajuće ili uvredljivo okruženje.**

⁷⁶ Zakon o zabrani diskriminacije Bosne i Hercegovine, Službeni glasnik BiH, br. 59/09, od 28. jula 2009.

(3) Podsticanje na diskriminaciju po osnovu pola, ako je počinjeno sa namjerom, izjednačava se sa diskriminacijom u smislu čl. 3 ovog zakona.

Članom 5 Zakona definiše uznemiravanje i seksualno uznemiravanje i određuje da je podsticanje na diskriminaciju, a po osnovu pola, ukoliko je počinjeno sa namjerom, izjednačeno sa diskriminacijom, kako je određeno članom 3 zakona. Analiza pravnih sistema evropskih država upućuje na zaključak da se o problemu uznemiravanja i seksualnog uznemiravanja počelo govoriti tek unazad desetak godina. Prva Direktiva koja se bavi ovim pitanjem, usvojena je tek 2002.⁷⁷ Zakon o ravnopravnosti polova BiH je udovoljio evropskim standardima: razlikovanjem dva oblika uznemiravanja po osnovu spola: uznemiravanjem i seksualnim uznemiravanjem. Time je ukazao da uznemiravanje zasnovano na polu nije ograničeno samo na ponašanja koja su eksplicitno seksualne prirode (kao što su seksualne ponude, uvrede, ucjene, komentare seksualne prirode, povrede fizičkog integriteta itd). Kao i u članu 3. i 4., i ovim su članom kao subjekti diskriminacije, odnosno, lica prema kojima je neželjeno ponašanje usmjereno, određeni pojedinci (imenom i prezimenom određena lica), ali i grupa lica (određeni broj osoba koje su povezane usljed neke lične osobine, odnosno, obzirom na pol). Povreda dostojanstva lica je ključni dio zabrane kod oba navedena oblika uznemiravanja, pri čemu namjera onoga ko diskriminira, nije od značaja, obzirom da se, čak i ako se dokaže da nije bilo namjere (želje), ali je posljedica (postizanje takvog učinka) nastupila, radi o povredi prava. Na ovaj način se odstupilo od principa 'istosti' svakog lica čime se ukazalo na potrebu utvrđivanja u svakom konkretnom slučaju, odnosno, subjektiviziranja osjećaja dostojanstva svakog lica (ili grupe lica) koja(e) tvrdi(e) da je (su) bila(e) žrtvom uznemiravanja ili seksualnog uznemiravanja, drugim riječima, uzeti u obzir perspektivu lica koje je žrtva. Na ovaj način se štiti dostojanstvo svakog lica i izbjegava mogućnost da se u okruženju i kulturi koja ne samo da toleriše uznemiravanje i seksualno uznemiravanje nego ga doživljava 'normalnim', ostave nekažnjenim ponašanja koja se, od strane većine, ili barem većine koja ima moć u određenim situacijama, proglasiti takva ponašanja (društveno) prihvatljivim.⁷⁸

U vezi sa čl. 11 CEDAW-a koji se odnosi na zaposlenje, **Opšta preporuka br. 19 CEDAW Komiteta** specificira da "ravnopravnost u vezi sa zaposlenjem može biti ozbiljno ugrožena ukoliko su žene izložene rodno specifičnom nasilju, kao što je seksualno uznemiravanje na radnom mjestu (tačka 17 i daje pojašnjenje pojma seksualnog uznemiravanja u smislu odredbi CEDAW-a, te navodi da ono uključuje takvo neželjeno seksualno određeno ponašanje kao što je fizički kontakt i nasrtanje, seksualno obojene primjedbe, pokazivanje pornografije i seksualni zahtjev, bilo da je upućen riječima ili djelovanjem. Takvo ponašanje može biti ponižavajuće i može predstavljati zdravstveni i bezbjednosni problem; diskriminatorno je kada žena ima razumne osnove da vjeruje da će ukoliko

⁷⁷ Direktiva 2002/73 o jednakom postupanju. Dostupna na: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2002:269:0015:0020:EN:PDF>;

⁷⁸ U teoriji poznato pod nazivom „kritika muške norme“, Mr.sci. Goran Selanec: Analiza zakona o ravnopravnosti spolova, Centar za edukaciju, savjetovanje i istraživanje (CESI), (Zagreb, 2008), 41-4.

negoduje biti oštećena u vezi sa svojim poslom, uključujući dobijanje zaposlenja i napredovanje, ili ukoliko stvara neprijateljsko radno okruženje. (tačka 18)

Evropska zajednica je usvojila dva zakona (direktive) koji predstavljaju okvir za sprečavanje diskriminacije u Evropskoj Uniji - jedan okvir koji se fokusira na **diskriminaciju po osnovu rasne pripadnosti ili etničkog porijekla (Direktiva rasne jednakosti)** i drugi okvir koji se odnosi na **diskriminaciju po osnovu religije ili vjerovanja, dobi ili seksualne orijentacije (Direktiva okvira zapošljavanja)**. Ove dvije direktive definišu set principa koji nude svim osobama u okviru Evropske Unije minimum pravne zaštite protiv diskriminacije. Evropska komisija je 2. jula 2008. usvojila nediskriminacijski paket koji sadrži **prijedlog nove direktive o akciji protiv diskriminacije i promovisanje jednakih mogućnosti**. Komisija je takođe formirala vladinu ekspertsku grupu za nediskriminaciju, te predstavila izvještaj osoblja Komisije o instrumentima Evropske zajednice i politikama za uključivanje Roma.

(U okviru koncepta diskriminacije, prijedlog 'nove' Direktive⁷⁹ sadrži definicije direktne i indirektno diskriminacije - **direktna diskriminacija** se sastoji od različitog tretiranja neke osobe isključivo zbog njegove/njene dobi, invalidnosti, vjeroispovijesti ili uvjerenja i seksualne orijentacije. Indirektna diskriminacija je mnogo složenija, utoliko što pravilo ili praksa koja se čini neutralna u stvari ima naročito nepovoljniji uticaj na lice ili grupu lica koja imaju specifične karakteristike. Autor pravila ili prakse možda nema svijest o praktičnim posljedicama, te nije relevantna namjera da se diskriminiše. (čl.2) Moguće je opravdati indirektnu diskriminaciju, ukoliko je normu, kriterij ili praksu moguće opravdati postizanjem zakonitog cilja i sredstva za postizanje tog cilja su pogodna i nužna. **Uznemiravanje** je oblik diskriminacije i čini neželjeno ponašanje koje može biti izraženo u različitim oblicima, kroz verbalne ili pisane komentare, geste ili ponašanje, te mora biti dovoljno ozbiljno da stvori uznemirujuće, ponižavajuće ili uvredljivo okruženje. Ova definicija je u skladu sa drugim EU direktivama koje sadrže principe zabrane diskriminacije. Zabranjena je diskriminacija na osnovu vjeroispovijesti ili uvjerenja, invalidnosti, dobi ili seksualne orijentacije i u javnom i u privatnom sektoru, u sljedećim oblastima: socijalna zaštita, uključujući socijalno osiguranje i zdravstvenu zaštitu, socijalne beneficije, obrazovanje, pristup uslugama i servisima koje su dostupne javnosti, uključujući stanovanje. (čl.3) Odbrana prava na nediskriminaciju (čl.7) i teret dokazivanja (čl. 8) je identična odredbama drugih EU antidiskriminacijskih direktiva. Efikasna pravna zaštita mora uključivati zaštitu od odmazde. Žrtve mogu biti spriječene da uživaju svoja prava zbog rizika od odmazde i radi toga je neophodno zaštititi osobe protiv bilo kojeg neprijateljskog tretmana u vezi sa korištenjem pravima koja su predmet ove Direktive (čl. 9)).

⁷⁹ Prijedlog Direktive Vijeća o primjeni principa jednakog tretmana osoba bez obzira na njihovu vjeroispovjest ili uvjerenje, invalidnost, dob ili seksualnu orijentaciju. Dostupan na: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2008:0426:FIN:EN:HTML;>

Osim navedene Direktive čije se usvajanje tek očekuje, i **Direktiva 2006/54/EZ daje definicije uznemiravanja i seksualnog uznemiravanja**: kada se dogodi neželjeno ponašanje u vezi sa polom osobe sa ciljem ili efektom ugrožavanja dostojanstva osobe i stvaranje zastrašujućeg, neprijateljskog, ponižavajućeg ili uvredljivog okruženja, govori se o **uznemiravanju**; dok se pod **seksualnim uznemiravanjem** smatra kada se dogodi bilo koji oblik neželjenog verbalnog, neverbalnog ili fizičkog ponašanja seksualne prirode, sa ciljem ili efektom ugrožavanja dostojanstva osobe, naročito kada stvara zastrašujuće, neprijateljsko, degradirajuće, ponižavajuće ili uvredljivo okruženje; (čl.2, tačke a-d) Specifičnost Direktive jeste da sadrži nekoliko odredbi u vezi sa zabranom diskriminacije po osnovu pola, i svaka od ovih odredbi detaljno tretira različitu oblast rada, zapošljavanja i profesionalnog života. U okviru Poglavlja 1 koje reguliše **princip jednake plate za rad**, Direktiva navodi da za isti rad ili rad jednake vrijednosti, direktna ili indirektna diskriminacija na osnovu pola u vezi sa svim aspektima i uslovima nagrađivanja mora biti uklonjena. Naročito, u slučajevima kada se sistem kvalifikacije radnih mjesta koristi za određivanje naknade za rad, sistem će se temeljiti na istim kriterijima za muškarce i žene i kreirati na način koji isključuje bilo kakvu vrstu diskriminacije po osnovu pola (čl.4) U okviru Poglavlja 2 koje reguliše **okupacione šeme socijalnog osiguranja**, Direktiva nalaže da ne dovodeći u pitanje odredbe čl. 4, neće biti direktne ili indirektna diskriminacije na osnovu pola u okupacionim šemama socijalnog osiguranja, naročito u vezi sa obimom ovih šema i uslovima pristupa šemama, te obavezom i obračunima doprinosa; (čl.5, tačke a-b) Direktiva navodi **primjere diskriminacije** odn. odredbe suprotne načelu jednakog tretmana uključuje i tretman na osnovu pola, bilo direktno ili indirektno u situacijama u vezi sa radom i zapošljavanjem (čl. 9) Direktiva takođe zabranjuje diskriminaciju u vezi sa pristupom zapošljavanju, profesionalnoj obuci i napredovanju i uslovima rada, te detaljno izlistava situacije u kojima je diskriminacija po osnovu pola u ovoj oblasti zabranjena (čl. 14).

Osim Direktiva Evropske Unije, i domaće zakonodavstvo zabranjuje diskriminaciju. **Zakon o zabrani diskriminacije BiH** prepoznaje, kao ostale oblike diskriminacije, **uznemiravanje, polno uznemiravanje, mobing, segregaciju, izdavanje naloga drugima za vršenje diskriminacije i pomaganje pri vršenju diskriminacije, te podsticanje na diskriminaciju**. (čl. 4) **Uznemiravanje** se smatra diskriminacijom u svakoj situaciji u kojoj ponašanje vezano uz jedan od navedenih osnova iz člana 2. ovog zakona ima za svrhu ili čiji je efekat povreda dostojanstva lica i stvaranje zastrašujućeg, neprijateljskog, degradirajućeg, ponižavajućeg ili uvredljivog ambijenta. (st. 1). **Polno uznemiravanje** je svaki oblik neželjenog verbalnog, neverbalnog ili fizičkog ponašanja polne prirode čiji je cilj ili efekat povreda dostojanstva lica, posebno kada će se njime stvoriti zastrašujući, neprijateljski, degradirajući, ponižavajući ili uvredljiv ambijent. (st. 2) **Mobing** je oblik nefizičkog uznemiravanja na radnom mjestu koji podrazumijeva ponavljanje radnji koje imaju ponižavajući efekat na žrtvu čija je svrha ili posljedica degradacija radnih uslova ili profesionalnog statusa zaposlenog. (st. 3) **Segregacija** je djelo kojim (fizičko ili pravno) lice odvaja druga lica na osnovu jedne od nabrojanih osnova iz člana 2. ovog zakona, u skladu s definicijom diskriminacije sadržanom u članu 2. ovog zakona. (st. 4) **Izdavanje naloga drugima za vršenje diskriminacije i pomaganje drugima prilikom diskriminacije** smatra se oblikom diskriminacije. (st. 5) **Podsticanje na diskriminaciju** je svako zagovaranje nacionalne, rasne ili vjerske mržnje i zabranjeno je. (st. 6)

(Čl. 6 ZoRP-a)

- (1) Nasilje po osnovu pola je zabranjeno.
- (2) Nasilje po osnovu pola je svako djelovanje kojim se nanosi ili može biti nanesena fizička, psihička, seksualna ili ekonomska šteta ili patnja, kao i prijetnja takvim djelovanjem koje sputava lice ili grupu lica da uživa u svojim ljudskim pravima i slobodama u javnoj i privatnoj sferi života.
- (3) Nasilje po osnovu pola uključuje, ali se ne ograničava, na:
 - a) nasilje koje se dešava u porodici ili domaćinstvu;
 - b) nasilje koje se dešava u široj zajednici;
 - c) nasilje koje počinu ili tolerišu organi vlasti i drugi ovlašćeni organi i pojedinci;
 - d) nasilje po osnovu pola u slučaju oružanih sukoba.
- (4) Nadležne vlasti obavezne su da preduzmu odgovarajuće mjere radi eliminacije i sprečavanja nasilja na osnovu pola u javnoj i privatnoj sferi života, te da obezbjeđe instrumente pružanja zaštite, pomoći i naknade žrtvama.
- (5) Nadležne vlasti obavezne su da preduzmu odgovarajuće mjere, uključujući a ne ograničavajući se na oblast obrazovanja radi eliminacije predrasuda, običaja i svih drugih praksi zasnovanih na ideji inferiornosti i superiornosti bilo kojeg pola, kao i na stereotipnim ulogama lica muškog i ženskog pola. Ovo uključuje, ali nije ograničeno na edukaciju i podizanje svijesti među državnim službenicima u javnosti i na druge načine.

Članom 6. Zakona zabranjuje se nasilje po osnovu pola. Ovim članom definisano je nasilje po osnovu pola na način da su kao oblici nasilja izdvojeni nasilje koje se dešava u porodici ili domaćinstvu (kućno ili domaće nasilje), nasilje u široj zajednici (nasilje izvan 'sfere privatnosti'), nasilje koje počinu ili tolerišu organi vlasti i drugi ovlašćeni organi ili pojedinci, te nasilje po osnovu pola u slučaju oružanih sukoba. Važno je napomenuti da se ovim ne iscrpljuju oblici manifestovanja nasilja zasnovanog na polu, a što je izrijeком prepoznato i navedeno⁸⁰. Ovim su članom kao subjekti nasilja po osnovu spola, odnosno lice ili grupa lica (protiv) kojem/ima se nasilje nanosi, ili se može nanijeti (uslov nije da je i naneseno, dovoljno je da postoji takva mogućnost), ili protiv (prema) kojem/ima je prijetnja takvim djelovanjem upućena. Dakle, subjekti su pojedinci/ke ili grupa lica (određeni broj lica koja su povezana usljed zajedničke osobine, konkretno, pripadnosti polu). Kao način postupanja kojima je moguće izvršiti nasilje po osnovu pola vidi se svako djelovanje kojim se nanosi ili je moguće nanijeti fizičku, psihičku, seksualnu ili ekonomsku štetu ili patnju, a kao svrha ili cilj postupanja je potrebno da je posljedica istog sputavanje u uživanju u priznatim ljudskim pravima i slobodama. Osnov nasilja po osnovu pola je pripadnost

⁸⁰ Korištenjem termina: „ali se ne ograničava na...” ostavljena je mogućnost da se svi društveno prepoznati oblici nasilja, ali i oni koji to još uvijek nisu, kvalifikuju kao nasilje po osnovu spola.

polu. Da bi se neko ponašanje (ili propuštanje ponašanja) kvalifikovalo kao nasilje po osnovu pola nije od značaja da li se desilo (ili se moglo desiti) u privatnoj ili javnoj sferi života.

Može se reći da je ovakvom definicijom nasilja po osnovu pola ZoRP udovoljio međunarodnim standardima. Sva međunarodna dokumenta koji se bave nasiljem protiv žena daju definicije ovog pojma. Tri najvažnija međunarodna dokumenta iz ove oblasti, sva tri usvojena u prvoj polovini devedesetih godina 20. vijeka, na sličan način definišu nasilje protiv žena. Prema Definiciji iz člana 1 **Deklaracije o eliminaciji svih oblika nasilja prema ženama** koju su Ujedinjene nacije usvojile 1993. nasiljem protiv žena se smatra bilo koji akt rodno zasnovanog nasilja koje rezultira, ili može da ima za rezultat fizičku, seksualnu ili psihičku štetu ili patnju žena, uključujući prijetnje takvim aktima, ograničenje ili proizvoljno lišavanje slobode žena, bez obzira da li proizlazi iz javnog ili privatnog života.⁸¹ **Opšta preporuka broj 19 (1992)** Komiteta za eliminaciju diskriminacije žena definiše rodno zasnovano nasilje protiv žena kao nasilje koje je usmjereno prema ženi zato što je žena ili nasilje koje u većoj mjeri utiče na žene nego na muškarce.⁸² Ono uključuje djela koja nanose fizički, mentalni ili seksualni bol ili patnju,

⁸¹ „Deklaracija o eliminaciji nasilja nad ženama.” Nasilje nad ženama - prepreka razvoju. Međunarodni dokumenti, Ignjatović, Tanja ur. Autonomni ženski centar, Beograd 2005, <http://www.womenngo.org.yu/publikacijedp/medjunarodni%20dokumenti.pdf>;

⁸² Oblast rodno zasnovanog nasilja nije posebno izdvojena Konvencijom o eliminaciji svih oblika diskriminacije prema ženama. Ovaj propust ispravio je komitet koji prati njenu primjenu, donoseći dvije preporuke. To su Opšta preporuka broj 12 iz 1989. i Opšta preporuka broj 19 iz 1992. koje su posvećene nasilju protiv žena. Opšte preporuke 12 i 19 CEDAW Komiteta tumače značenje pojedinih odredbi CEDAW konvencije i dovode ih u vezu sa nasiljem protiv žena, otklanjajući na taj način nedoumice do kojih je došlo propuštanjem da se u tekstu konvencije posebnim članom zabrani nasilje protiv žena. Međutim, Opšte preporuke se ne zaustavljaju na tumačenju pojedinih članova konvencije, njima se pred države članice stavljaju određene obaveze koje proizlaze iz ovih tumačenja, između ostalog i one koje se odnose na zakonske i druge mjere neophodne za efikasnu zaštitu žena od rodno zasnovanog nasilja, uključujući krivične sankcije i mogućnost vođenja parničnih postupaka radi nadoknade štete, uključujući, ali se ne ograničavajući na domaće nasilje, seksualno zlostavljanje i seksualno uznemiravanje na radnom mjestu, kao i preventivne mjere, uključujući informisanje javnosti i obrazovne programe usmjerene na promjene stavova u vezi sa ulogom i položajem muškaraca i žena, ali i mjere zaštite, uključujući skloništa, savjetovašta i rehabilitaciju kao podršku servisima za žene koje su žrtve nasilja ili su pod rizikom od njega. Opšta preporuka br. 19 CEDAW Komiteta, kao što je navedeno, daje pojašnjenja definicije diskriminacije protiv žena kako je data u CEDAW-u, i navodi da ona uključuje rodno zasnovano nasilje, koje predstavlja nasilje usmjereno protiv žene zbog toga što je žena ili više pogađa žene nego muškarce. Diskriminacija uključuje djela koja nanose fizički, metalni ili seksualni bol ili patnju, prijetnju takvim djelima, prisilu ili druge oblike uskraćivanja slobode. Rodno zasnovano nasilje može predstavljati kršenje specifičnih odredbi Konvencije, bez obzira da li se u tim odredbama izričito pominje nasilje (tačka 6). Rodno zasnovano nasilje koje sprečava ili ograničava korištenje ljudskih prava i osnovnih sloboda predstavlja diskriminaciju u okviru značenja člana 1. CEDAW Konvencije (tačka 7). Konvencija se odnosi na nasilje koje je počinjeno od strane institucija vlasti. Takvi akti nasilja mogu kršiti obaveze države potpisnice prema opštem međunarodnom pravu ljudskih prava i prema drugim konvencijama, pored toga što predstavljaju kršenje odredbi CEDAW-a (tačka 8). Međutim, naglašava se da diskriminacija prema odredbama CEDAW konvencije nije ograničena na akte počinjene od strane ili u ime Vlada (vidi članove 2(e), 2 (f) i 5). Na primjer, prema čl. 2(e) CEDAW poziva države potpisnice da preduzmu sve odgovarajuće mjere da eliminišu diskriminaciju protiv žena od strane bilo koje osobe, organizacije ili preduzeća. Prema opštem međunarodnom pravu i specifičnim konvencijama o ljudskim pravima, države potpisnice mogu takođe biti odgovorne za privatne akte nasilja ukoliko propuste da djeluju sa dužnom pažnjom da spriječe kršenje prava ili istraže i kazne akte nasilje i pruže naknadu štete (tačka 9).

prijetnje takvim djelima, prinudu i druge vidove ograničenja slobode.⁸³ definicijom koju daje **Pekinška deklaracija i Platforma za akciju** u tački 113, izbjegava korišćenje termina 'rodno zasnovano nasilje' i umjesto toga precizira da: izraz 'nasilje nad ženama' označava svaki akt nasilja zasnovanog na polnim razlikama koji dovodi, ili će vjerovatno dovesti, do psihičkog, tjelesnog ili polnog ugrožavanja ili patnje žena, uključujući i prijetnje takvim aktima, prisilu ili samovoljno oduzimanje slobode, bilo da se to dešava u javnom ili privatnom životu.⁸⁴ Nasilje po osnovu pola u slučaju oružanih sukoba prepoznala je **Rezolucija 1325 (2000)**⁸⁵ usvojena od Vijeća sigurnosti UN na 4213. sjednici, 31. novembra 2000. godine. Rezolucijom 1325 pozivaju se strane u oružanom sukobu da, između ostalog, preduzmu ozbiljne mjere da zaštite žene i djevojke od nasilja zasnovanog na polu, pogotovo silovanja i drugih načina seksualnog nasilja, te svih ostalih oblika nasilja u situacijama oružanog sukoba te naglašava odgovornost svih država da prestanu sa nekažnjavanjem te kazne one koji su odgovorni za genocid, zločine protiv čovječnosti, ratne zločine, uključujući i one koji se odnose na seksualno nasilje nad ženama i djevojkama, te u tom smislu naglašava potrebu isključivanja tih zločina iz odredaba o amnestiji, gdegod je moguće (tačka 10 i 11).

Stavom 4. i 5. ZoRP se pred vlasti Bosne i Hercegovine stavlja obaveza preduzimanja mjera u cilju eliminacije i sprečavanja nasilja na osnovu pola i obezbjeđivanje instrumenata pružanja zaštite, pomoći i naknade žrtvama, kao i preduzimanje odgovarajućih mjera, uključujući a ne ograničavajući se na oblast obrazovanja radi eliminacije predrasuda, običaja i svih drugih praksi zasnovanih na ideji inferiornosti i superiornosti bilo kojeg pola, kao i na stereotipnim ulogama lica muškog i ženskog pola. Ovo uključuje, ali nije ograničeno na edukaciju i podizanje svijesti među državnim službenicima u javnosti i na druge načine. Ovo je u skladu sa međunarodnim standardima, posebno prepoznatim **Preporukom broj 12** kojom je CEDAW Komitet jasno izrazio da članovi 2, 5, 11, 12 i 16 konvencije zahtijevaju od država članica da preduzmu mjere kojim će zaštititi žene od bilo koje vrste nasilja, bez obzira na to da li se dešava u porodici, na radnom mjestu ili nekom drugom području društvenog života. Komitet je zatražio od država članica da u svoje periodične izvještaje uključe informacije koje se odnose na primjenu zakona o zaštiti žena od slučajeva bilo koje vrste nasilja u svakodnevnom životu, ostavljajući listu mogućih vrsta nasilja otvorenom, kao i informacije o drugim mjerama koje su usvojene kako bi se stalo u kraj nasilju, ali i o postojanju servisa podrške ženama koje su žrtve napada ili zlostavljanja, kao i statističke podatke o incidenciji nasilja i o ženama koje su žrtve nasilja. I **Preporuka broj 19** ističe da potpuna primjena konvencije zahtijeva od država da preduzmu mjere na eliminisanju svih oblika nasilja protiv žena. Predloženo je da države prilikom izmjena svojih zakona i politika i izvještavanju po konvenciji, uzmu u obzir komentare ove preporuke.

⁸³ „Opšta preporuka br. 19 Komiteta za eliminaciju diskriminacije žena”. Nasilje nad ženama - prepreka razvoju. Međunarodni dokumenti, Ignjatović, Tanja, ur. Autonomni ženski centar, Beograd 2005, str. 30, <http://www.womenngo.org.yu/publikacijedp/medjunarodni%20dokumenti.pdf>;

⁸⁴ „Pekinška deklaracija i Platforma za akciju”. Nasilje nad ženama - prepreka razvoju. Međunarodni dokumenti, Ignjatović, Tanja, ur. Autonomni ženski centar, Beograd 2005, str. 49, <http://www.womenngo.org.yu/publikacijedp/medjunarodni%20dokumenti.pdf>;

⁸⁵ Integralni tekst Rezolucije 1325 dostupan na: [http://www.uredpravnoopravnost.hr/slike/File/UN/Un%20rezolucija2%20\(2\).pdf](http://www.uredpravnoopravnost.hr/slike/File/UN/Un%20rezolucija2%20(2).pdf);

Za problem nasilja protiv žena posebno su značajni članovi 8 i 9 pomenute preporuke. Ovi članovi predviđaju odgovornost države za radnje preduzete od fizičkih osoba. Naime, članom 8 je potcrtano da se konvencija primjenjuje na nasilja počinjena od službenih lica, te da se takvim radnjama krši obaveza države prema međunarodnim ljudskim pravima i prema drugim konvencijama, a ne samo CEDAW Konvenciji. Članom 9 ove preporuke ova odgovornost se proširuje, njime se ističe da diskriminacija nije ograničena samo na radnje izvršene od strane ili u ime Vlade, već i od strane privatnih počinilaca jer je država, prema opštim pravilima međunarodnog prava i konvencijama o ljudskim pravima, odgovorna za radnje pojedinaca ukoliko je propustila da djeluje sa dužnom pažnjom kako bi spriječila kršenje prava ili da istraži i kazni radnje nasilja, te omogući nadoknadu štete žrtvi. U odlukama koje je Komitet koji prati primjenu Konvencije donio po pojedinačnim pritužbama, ovaj princip se više puta pominje i podvlači odgovornost država koje su propustile postupiti na navedeni način. Tako je **Odlukom br. 5/2005 CEDAW**⁸⁶ Komiteta na podnesak Bečkog centra za intervencije protiv domaćeg nasilja i Udruženja za pristup pravdi za žene u ime Hakan Goekce, Handan Goekce, i GuelueGoekce (potomci preminule) usvojena na 39. sjednici, razmatrajući u meritumu, utvrdio da „U vezi sa navodnom povredom obaveze Države članice da ukloni nasilje protiv žena u svim njegovim oblicima u odnosu na Şahide Goekce, u članovima 2 (a) i (c)do (f), i članom 3 Konvencije, Komitet podsjeća na svoju Opštu preporuku br. 19 o nasilju protiv žena. Ova Opšta preporuka adresira pitanje da li se države članice mogu smatrati odgovornima za ponašanje nedržavnih aktera u kojoj se navodi da... diskriminacija na osnovu Konvencije nije ograničena samo na djelovanje od strane ili u ime Vlada... i da prema opštem međunarodnom pravu i specifičnim konvencijama o ljudskim pravima, Države članice mogu takođe biti odgovorne za privatne akte, ukoliko propuste da djeluju sa dužnom pažnjom kako bi spriječile kršenje prava ili ukoliko propuste da istraže i kazne akte nasilja, te pruže naknadu“.⁸⁷ Slične argumente Komitet daje i u **Odluci br. 6/2005 CEDAW**⁸⁸

⁸⁶ Integralni tekst odluke dostupan na:

http://www.iwraw-ap.org/protocol/doc/Sahide_Goekce_v_Austria.pdf;

⁸⁷ U daljem tekstu se navodi sljedeće: 12.1.2 Komitet konstatuje da je Država članica uspostavila sveobuhvatni model za rješavanje domaćeg nasilja koji uključuje zakonodavstvo, građansko pravne i krivično pravne lijekove, mehanizme podizanja svijesti i edukacije i obuke, skloništa, savjetovališta za žrtve domaćeg nasilja i rad sa počinioćima nasilja. Međutim, kako bi osigurala mogućnosti da žene žrtve domaćeg nasilja kao pojedinke uživaju u praktičnom ostvarenju njihovih ljudskih prava i osnovnih sloboda, politička volja koja je izažena u gore predstavljenom sveobuhvatnom sistemu Austrije mora biti podržana od strane državnih aktera koji podržavaju obaveze Države članice sa dužnom pažnjom.

12.1.3 U konkretnom slučaju, Komitet konstatuje da se tokom trogodišnjeg perioda, koji počinje sa nasilnom epizodom koja je prijavljena policiji 3. decembra 1999. i završava ubistvom Şahide Goekce 7. Decembra 2002., povećala učestalost poziva policiji i prijavljivanja uznemiravanja, svađa i fizičkog zlostavljanja; policija je u tri odvojena navrata izdavala mjeru zabrane povratka i dva puta zahtijevala od javnog tužioca da naloži da Mustafa Goekce bude pritvoren; tromjesečni privremeni nalog je bio na snazi u vrijeme njene smrti koji je uključivao zabranu Mustafi Goekceu da se vrati u porodični stan i njegovu neposrednu okolinu, te da kontaktira sa Şahide Goekce ili sa djecom. Komitet konstatuje da je Mustafa Goekce usmrtio Şahide Goekce pištoljem kojeg je nabavio tri sedmice prije ubistva, uprkos zabrani posjedovanja oružja koja mu je bila izdata, kao i nespornoj tvrdnji autora podneska da je policija primila informaciju o oružju od strane Mustafinog brata. Osim toga, Komitet konstatuje nespornu činjenicu da je Sahida G. pozvala hitnu policijsku službu nekoliko sati prije nego što je ubijena, te da uprkos tome patrolna kola nisu bila poslana na mjesto zločina.

12.1.4 Komitet smatra da je, s obzirom na kombinaciju faktora, policija znala ili je morala znati da se Sahide G. nalazi u ozbiljnoj opasnosti; policija je trebala tretirati njen posljednji poziv kao hitan, naročito zbog toga što je Mustafa G. pokazivao potencijal da bude jako opasan i nasilan kriminalac. Komitet smatra da je u svjetlu dugog perioda ponavljanja uznemiravanja i premlaćivanja, policija odgovorna za propuštanje ukazivanja dužne pažnje i zaštite Sahide G. time što nije odmah odgovorila na poziv.

12.1.5 Iako Država članica sa pravom tvrdi da je u svakom konkretnom slučaju nužno odrediti da li bi pritvor bio nesrazmjerno miješanje u osnovna prava i slobode počinioca domaćeg nasilja, kao što je pravo na slobodu kretanja i pravo na pravično suđenje, Komitet izražava mišljenje, koje je već predstavljeno u stavovima u drugoj odluci o domaćem nasilju, da prava počilaca nasilja ne mogu potisnuti ženska ljudska prava na život i psihički i fizički integritet.⁸⁷ U konkretnom slučaju, Komitet smatra da je ponašanje Mustafe G. (prijetnje, uznemiravanje, premlaćivanje) prešlo visoki prag nasilja kojeg je javni tužilac bio svjestan, te da javni tužilac nije trebao odbiti zahtjev policije za hapšenjem Mustafe G. i njegovim zadržavanjem u vezi sa incidentima iz avgusta 2000. i oktobra 2002.

12.1.6 Iako konstatujući da je Mustafa G. procesuiran u punoj mjeri u vezi sa ubistvom Sahide G., Komitet zaključuje da je Država članica prekršila svoje obaveze prema članu 2 (a) i (c) kroz (f), i člana 3 Konvencije, u vezi sa članom 1 Konvencije i Opštom preporukom br. 19 Komiteta i odgovarajućim pravima preminule Sahide G. na život i fizički i psihički integritet.

12.2 Komitet konstatuje da su autori podneska takođe postavili tvrdnje da su članovi 1 i 2 Konvencije prekršeni od strane Države članice. U svojoj Opštoj preporuci br. 19, Komitet je izjavio da definicija diskriminacije u članu 1 obuhvata rodno zasnovano nasilje. Komitet je takođe prepoznao da postoje veze između tradicionalnih stavova po kojima se žene smatraju podređenim muškarcima i domaćeg nasilja. Istovremeno, Komitet izražava stavove da podnesci autora i Države članice ne garantuju dalje nalaze.

12.3 Djelujući prema članu 7, paragrafa 3, Fakultativnog protokola na Konvenciju o uklanjanju svih oblika diskriminacije protiv žena, Komitet izražava mišljenje da njemu predstavljene činjenice ukazuju na kršenje prava preminule Sahide G. na život i fizički i psihički integritet prema članu 2 (a) i (c) kroz (f), i člana 3 Konvencije, u vezi sa članom 1 Konvencije i Opštom preporukom br. 19 Komiteta, te daje sljedeće preporuke Državi članici:

- (a) Ojačati primjenu i monitoring Federalnog akta za zaštitu protiv domaćeg nasilja i vezanih krivično-pravnih zakona, putem djelovanja sa dužnom pažnjom u pravcu sprečavanja i odgovora na nasilje protiv žena i obezbjeđivanje adekvatnih sankcija za propuštanje aktivnosti u tom pravcu;
- (b) Oprezno i brzo procesuirati počinioce domaćeg nasilja, kako bi se počiniocima i javnosti ukazalo da društvo osuđuje domaće nasilje, kao i osigurati da se građansko-pravni i krivično-pravni lijekovi koriste u slučajevima kada počilac u slučajevima domaćeg nasilja predstavlja opasnu prijetnju žrtvi; takođe osigurati da se da prioritet sigurnosti žene u svim aktivnostima preduzetim u cilju zaštite žena od nasilja, naglašavajući da prava počinioca nasilja ne potiskuju ženska ljudska prava na život i fizički i psihički integritet;
- (c) Osigurati unapređenje saradnje između policije i sudstva i osigurati da svi nivoi sistema krivičnog pravosuđa (policija, javni tužioc, sudije) imaju rutinsku saradnju sa nevladinim organizacijama koje rade na zaštiti i podršci žena žrtava rodno zasnovanog nasilja;
- (d) Ojačati trening programe i obuku o domaćem nasilju za sudije, pravnike, i službenike koji primjenjuju zakon, uključujući i obuku o Konvenciji o uklanjanju svih oblika diskriminacije protiv žena, Opštu preporuku br. 19 Komiteta i Fakultativni Protokol.

12.4 U skladu sa članom 7, paragrafom 4, Država članica će posvetiti dužnu pažnju razmatranju stavova Komiteta, zajedno sa njegovim preporukama, i u roku od 6 mjeseci će podnijeti Komitetu pisani odgovor, uključujući bilo kakvu informaciju ili akciju koja je preduzeta u vezi sa stavovima i preporukama Komiteta. Država članica je takođe obavezna da objavi stavove i preporuke Komiteta tako što će ih prevesti na njemački jezik i distribuirati na širokoj osnovi kako bi osigurala informisanje svih relevantnih faktora u društvu. (Prevod sa engleskog: Aleksandra Petrić).

88

Integralni tekst odluke dostupan na:

http://www.iwraw-ap.org/protocol/doc/Fatma_Yildirim_v_Austria.pdf;

na pritužbu Bečkog centra za intervencije protiv domaćeg nasilja i Udruženja za pristup pravdi za žene, koja je u ime Banu Akbak, Gülen Khan, i Elissa Özdemir (potomci preminule), usvojena na 39. Sjednici CEDAW Komiteta održanoj od 23. Jula do 10. avgusta 2007. Komitet smatra da propuštanje zadržavanja u pritvoru Irfana Y. Predstavlja kršenje obaveze Države članice da postupa sa dužnom pažnjom u zaštiti Fatme Y. Iako Država članica stoji pri mišljenju da je u vrijeme događaja nalog za hapšenje izgledao kao disproportionalno invazivna mjera, Komitet smatra, kako je naglašeno u drugoj Odluci u vezi sa domaćim nasiljem, da prava počinioca domaćeg nasilja ne mogu potisnuti ženska ljudska prava na život i fizički i psihički integritet.⁸⁹ Djelujući prema članu 7, paragrafa 3, Fakultativnog protokola na Konvenciju o uklanjanju svih oblika diskriminacije protiv žena, Komitet izražava mišljenje da njemu predstavljene činjenice ukazuju na kršenje prava preminule Fatme Y. na život i fizički i psihički integritet prema članu 2 (a) i (c) kroz (f), i člana 3 Konvencije, u vezi sa članom 1 Konvencije i Opštom preporukom br. 19 Komiteta, te daje sljedeće preporuke Državi članici:

- (a) Ojačati primjenu i monitoring Federalnog akta za zaštitu protiv domaćeg nasilja i vezanih krivično-pravnih zakona, putem djelovanja sa dužnom pažnjom u pravcu sprečavanja i odgovora na nasilje protiv žena i obezbjeđivanje adekvatnih sankcija za propuštanje aktivnosti u tom pravcu;
- (b) Oprezno i brzo procesuirati počinioca domaćeg nasilja, kako bi se počiniocima i javnosti ukazalo da društvo osuđuje domaće nasilje, kao i osigurati da se građansko-pravni i krivično-pravni lijekovi koriste u slučajevima kada počinilac u slučajevima domaćeg nasilja predstavlja opasnu prijetnju žrtvi; i takođe osigurati da se da prioritet sigurnosti žene u svim aktivnostima preduzetim u cilju zaštite žena od nasilja, naglašavajući da prava počinioca nasilja ne potiskuju ženska ljudska prava na život i fizički i psihički integritet;
- (c) Osigurati unapređenje saradnje između policije i sudstva i osigurati da svi nivoi sistema krivičnog pravosuđa (policija, javni tužioci, sudije) imaju rutinsku saradnju sa nevladinim organizacijama koje rade na zaštiti i podršci žena žrtava rodno zasnovanog nasilja;
- (d) Ojačati trening programe i obuku o domaćem nasilju za sudije, pravnike, i službenike koji primjenjuju zakon, uključujući i obuku o Konvenciji o uklanjanju svih oblika diskriminacije protiv žena, Opštu preporuku br. 19 Komiteta, i vezani Opcioni Protokol. Osim toga, a u skladu sa članom 7, paragrafom 4, Država članica je obavezana da posveti dužnu pažnju razmatranju stavova Komiteta, zajedno sa njegovim preporukama, i u roku od 6 mjeseci podnese Komitetu pismeni odgovor, uključujući bilo kakvu informaciju ili akciju koja je preduzeta u vezi sa stavovima i preporukama Komiteta. Država članica je takođe obavezana da objavi stavove i preporuke Komiteta tako što će ih prevesti na njemački jezik i distribuirati na širokoj osnovi kako bi osigurala informisanje svih relevantnih faktora u društvu.⁹⁰

⁸⁹ Vidi paragraf 9.3 stavova Komiteta u Odluci br. 2/2003, A.T. protiv Mađarske

⁹⁰ Prevod sa engleskog: Aleksandra Petrić.

Interesantna je, posebno za kontekst Bosne i Hercegovine, i Odluka br. 2/2003 CEDAW⁹¹ u predmetu A.T. protiv Mađarske (mišljenje usvojeno 26. januara 2005. na 32. sjednici) kojom se, u paragrafu 9.3 navodi: U vezi sa članom 2 (a), (b), i (e), Komitet ističe da je Država članica priznala da pravni lijekovi provedeni od autorice podneska nisu bili u mogućnosti obezbjediti joj direktnu zaštitu od zlostavljanja počinjenog od strane bivšeg partnera i da, osim toga, pravni i institucionalni mehanizmi uspostavljeni od Države članice nisu još uvijek spremni da osiguraju međunarodno očekivanu, koordiniranu, sveobuhvatnu i efikasnu zaštitu i podršku žrtvama domaćeg nasilja. Cijeneći napore države članice usmjerene ka institucionalizovanju sveobuhvatnog akcionog programa protiv domaćeg nasilja i uvođenju pravnih i drugih mjera, Komitet iznosi stajalište da ove mjere i programi tek trebaju donijeti dobrobit autorici podneska i uticati na njeno permanentno stanje nesigurnosti. Komitet nadalje ističe opštu procjenu Države članice da slučajevi domaćeg nasilja kao takvi ne uživaju visoki prioritet u sudskim procesima. Komitet izražava mišljenje da se opis krivično pravnih i građansko pravnih procesa koji je pružen kao resurs u ovom predmetu poklapa sa ovom opštom procjenom. Ženska ljudska prava na život i fizički i psihički integritet ne mogu biti potisnuta drugim pravima, kao što je pravo na imovinu i pravo na privatnost. Komitet takođe ističe da Država članica ne nudi informacije o postojanju alternativnih procedura koje je autorica podneska mogla koristiti, koji bi doveli do dovoljne zaštite ili sigurnosti od ponovljenog nasilja. U vezi sa tim, Komitet se poziva na svoje zaključne komentare od avgusta 2002. na kombinovani treći i četvrti periodični izvještaj Države članice, u kojima se navodi da je „Komitet zabrinut zbog problema raširenosti nasilja protiv žena i djevojčica, uključujući domaće nasilje. Komitet je posebno zabrinut zbog činjenice nepostojanja legislative usmjerene na borbu protiv domaćeg nasilja i seksualnog uznemiravanja, i nepostojanja zaštitnih mjera, niti skloništa kojim bi se obezbjedila trenutna zaštita žena žrtava domaćeg nasilja”. Imajući ovo u vidu, Komitet zaključuje da se obaveze Države članice navedene u članu 2 (a), (b) i (e) Konvencije proširuju na sprečavanje i zaštitu od nasilja protiv žena, koje obavezuju u ovom predmetu i ostaju neispunjene, te predstavljaju kršenje prava i osnovnih sloboda autorice podneska, naročito njenog prava na sigurnost.⁹²

⁹¹ Integralni tekst odluke dostupan na: http://www.iwraw-ap.org/documents/AT_v_Hungary.pdf;

⁹² U nastavku odluke, Komitet je zaključio i sljedeće: 9.4 Komitet je adresirao članove 5 i 16 u svojoj Opštoj preporuci br. 19 koja se odnosi na domaće nasilje. U svojoj Opštoj preporuci br. 21, Komitet je naglasio da “odredbe opšte preporuke br. 19... u vezi sa nasiljem protiv žena imaju veliki značaj za mogućnosti žena da uživaju svoja osnovna ljudska prava i slobode na jednakoj osnovi kao i muškarci”. Komitet je naglasio da tradicionalni stavovi po kojima se žene posmatraju u podređenom položaju u odnosu na muškarce doprinose nasilju protiv žena. U više navrata tokom razmatranja kombinovanog trećeg i četvrtog periodičnog izvještaja Mađarske 2002., Komitet je prepoznao ove stavove. U to vrijeme, Komitet je bio zabrinut u vezi sa “upornošću ukorijenjenih tradicionalnih stereotipa u vezi sa ulogom i odgovornostima žena i muškaraca u porodici...”. U vezi sa slučajem koji se sada nalazi pred Komitetom, činjenice podneska otkrivaju aspekte odnosa među polovima i stavova prema ženama koje je Komitet prepoznao u vezi sa ukupnom situacijom u zemlji. Za četiri godine, kao i u danas u kontinuitetu, autorica podneska je osjećala prijetnje od strane bivšeg vanbračnog muža, oca njeno dvoje djece. Autorica podneska je bila izložena fizičkom nasilju od strane ovog istog muškarca, njenog bivšeg vanbračnog muža. Autorica podneska nije bila u mogućnosti da koristeći građansko pravnu

U daljem tekstu Preporuke broj 19 dovode se u vezu pojedini članovi preporuke sa članovima konvencije. Tako se članovi 11 i 12 povezuju sa članovima 2 i 5 konvencije koji govore o povezanosti tradicionalnih stavova o potčinjenosti žena ili stereotipima o rodnim ulogama koji ohrabruju prakse primjene sile i nasilja. Ovo se odnosi na prisilne brakove, ubistva zbog miraza, napade kiselinom i obrezivanje ženskih genitalija. Ove predrasude i prakse opravdavaju rodno zasnovano nasilje i kontrolu žena. Preporuka dovodi u vezu rodno zasnovano nasilje, lošu političku participaciju žena, nižu obrazovnu strukturu žena u odnosu na muškarce, manje mogućnosti za razvoj vještina, što se odražava na radnim mogućnostima. Ovim preporuka ukazuje na sistemske i strukturalne mehanizme nasilja protiv žena kojima se žene sprečavaju da uživaju u ljudskim pravima i slobodama. Iako se ovim ne iscrpljuje sadržaj Opšte preporuke broj 19, može se reći da je njen značaj premašio njen status komentara

ili krivično pravnu zaštitu privremeno ili trajno ukloni L. F. (bivši vanbračni muž) iz stana u kojem su ona i njena djeca nastavili da stanuju. Autorica podneska nije mogla zahtijevati izricanje zaštitnih mjera ili zabranu prilaska, budući da nijedna od ovih mogućnosti trenutno ne postoji u Državi članici. Autorica podneska nije bila u mogućnosti da pobjegne u sklonište, budući da nijedno sklonište nije opremljeno da je prihvati zajedno sa njenom djecom, od kojih je jedno sa punim stepenom invalidnosti. Nijedna od ovih činjenica nije osporena od strane Države članice, i ukupno posmatrano, ove činjenice ukazuju da su prekršena prava autorice podneska prema članovima 5 (a) i 16 Konvencije.

9.5 Komitet takođe ističe da je nepostojanje pravnih i drugih mjera onemogućilo Državu članicu da se u zadovoljavajućem obliku bavi zahtjevima komiteta za privremenim mjerama.

Djelujući prema članu 7, paragrafu 3, Fakultativnog protokola prema Konvenciji o uklanjanju svih oblika diskriminacije protiv žena, Komitet izražava mišljenje da je Država članica propustila da ispuni svoje obaveze i prema tome je prekršila prava autorice podneska prema članovima 2 (a), (b) i (e) i 5 (a) u vezi sa članom 16 Konvencije, i donosi preporuke Državi članici da: U vezi sa autoricom podneska: (a) Preduzme hitne i efikasne mjere da garantuje fizički i mentalni integritet A. T. i njene porodice; (b) Osigura da A. T. ima siguran dom u kojem će živjeti sa svojom djecom, prima odgovarajuću pomoć za djecu i pravnu pomoć, kao i naknadu štete koja je proporcionalna fizičkoj i mentalnoj šteti koju je pretrpjela i težini povrede njenih prava; Opšte preporuke: (a) Poštujte, zaštitite, promovirajte i ispuni ženska ljudska prava, uključujući i pravo žena na slobodu od svih oblika domaćeg nasilja, uključujući i uznemiravanje i pretnje nasiljem; (b) Osigura žrtvama domaćeg nasilja maksimalnu zaštitu prema zakonu djelujući sa dužnom pažnjom kako bi spriječila i odgovorila na takvo nasilje protiv žena; (c) Preduzme sve nužne mjere kako bi osigurala hitnu primjenu i procjenu rezultata nacionalne strategije za sprečavanje i efikasan tretman domaćeg nasilja; (d) Preduzme sve nužne mjere da obezbijedi redovnu obuku o Konvenciji o uklanjanju svih oblika diskriminacije protiv žena za sudije, pravnike, i službenike koji primjenjuju zakon; (e) Primijeni ekspeditivno i bez odlaganja zaključne komentare Komiteta iz avgusta 2002. na kombinovani četvrti i peti periodični izvještaj Mađarske u vezi sa nasiljem protiv žena i djevojčica, naročito preporuku Komiteta o donošenju posebnog zakona koji zabranjuje nasilje protiv žena, koji će obezbijediti zaštitne mjere i servise za podršku, uključujući skloništa; (f) Hitno, detaljno, objektivno i ozbiljno istraži sve optužbe u vezi sa domaćim nasiljem i kazni počinioc nasilja u skladu sa međunarodnim standardima; (g) Obezbiđi svim žrtvama domaćeg nasilja siguran i hitan pristup pravdi, uključujući besplatnu pravnu pomoć kada je to neophodno, kako bi im osigurala dostupne, efektivne i odgovarajuće pravne lijekove i rehabilitaciju; (h) Obezbiđi programe rehabilitacije i programe o metodama nenasilnog rješavanja konflikta za počinioc nasilja.

9.7 U skladu sa članom 7, paragrafom 4, Država članica će posvetiti dužnu pažnju razmatranju stavova Komiteta i u roku od 6 mjeseci podnijeti pisani odgovor, uključujući i informacije o aktivnostima preduzetim u svjetlu stavova i preporuka Komiteta. Država članica će prevesti stavove i preporuke Komiteta na mađarski jezik i distribuirati ih na širokoj osnovi kako bi informisala sve relevantne sektore u društvu (Prevod sa engleskog: Aleksandra Petrić).

na konvenciju, ona je bila osnova za donošenje Deklaracije o eliminaciji nasilja nad ženama 1993.⁹³ i jasno ukazala na odgovornost država za sve oblike rodno zasnovanog nasilja.

Čitajući ustave i zakone Bosne i Hercegovine, moglo bi se zaključiti da je pravo žena na život bez nasilja zajamčeno.⁹⁴ **Ustav Bosne i Hercegovine** (kao i ustavi Federacije Bosne i Hercegovine i Republike Srpske) garantuje svim građanima najviši stepen međunarodno priznatih ljudskih prava prava i osnovnih sloboda. Katalog garantovanih prava obuhvata, između ostalih, i pravo lica da ne bude podvrgnuto mučenju niti ponižavajućem tretmanu ili kazni, pravo lica da ne bude držano u ropstvu ili potčinjenosti, pravo na ličnu slobodu i sigurnost, pravo na privatni i porodični život, pravo na slobodu kretanja i prebivališta.⁹⁵ Ustav Federacije Bosne i Hercegovine⁹⁶ članom 2 na sličan način garantuje temeljna ljudska prava i slobode, kao i Ustav Republike Srpske koji to čini u glavi II.⁹⁷ Ove ustavne odredbe predstavljaju temelj pravne zaštite žrtava domaćeg nasilja. Čak i u slučaju da u pravnom sistemu nema zakona koji bi štitili žrtve, one bi, pozivanjem na Ustav i garancije koje on pruža, mogle zatražiti sudsku zaštitu svojih prava.⁹⁸ U glavi 17 – krivična djela protiv čovječnosti i vrijednosti zaštićenih međunarodnim pravom, **KZBiH** predviđa krivično djelo zločini protiv čovječnosti – “Ko, kao dio širokog ili sistematičnog napada usmjerenog bilo protiv kojeg civilnog stanovništva, znajući za takav napad, učini koje od ovih djela ... prisiljavanje druge osobe upotrebom sile ili prijetnje direktnim napadom na njezin život ili tijelo ili na život ili tijelo njoj bliske osobe, na seksualni odnos ili s njim izjednačenu seksualnu radnju (silovanje), seksualno ropstvo, prisilnu prostituciju, prisilnu trudnoću, prisilnu sterilizaciju ili bilo **koji drugi oblik teškog seksualnog nasilja**; progon bilo koje grupe ljudi ili kolektiva na političkoj, rasnoj, nacionalnoj, etničkoj, kulturnoj, vjerskoj, **spolnoj** ili drugoj osnovi koja je univerzalno prihvaćena kao nedopustiva po međunarodnom pravu, u vezi s bilo kojim krivičnim djelom iz ovog stava ovog člana, bilo kojim krivičnim djelom propisanim u ovom zakonom ili bilo kojim krivičnim djelom u nadležnosti Suda Bosne i Hercegovine; (čl. 175, st. 1, tačke g i h), i daje pojašnjenje tj. definiciju pojedinih pojmova u ovom članu: **Odođenje u ropstvo** jest vršenje nad osobom bilo kojeg ili svih ovlašćenja inače vezanih za pravo svojine, uključujući vršenje takvog ovlašćenja pri trgovanju ljudima, **posebno ženama i djecom**. (st. 2, tačka c) **Prisilna trudnoća** jest nezakonito zatočeništvo žene kojoj je prisilno prouzrokovana trudnoća, s namjerom da se utiče na etnički sastav bilo kojeg stanovništva ili da se učine druge teške povrede međunarodnog prava. (st. 2, tačka f)

⁹³ Merry, Sally Engle, *Human Rights & Gender Violence: translating international law into local justice*, The University of Chicago, Chicago 2006, str. 76.

⁹⁴ Nažalost, stvarni životi mnogih žena koje nemaju sreću da život provode bezbjedne od nasilja, pokazuje drugačije stanje.

⁹⁵ “Ustav Bosne i Hercegovine.” Parlamentarna skupština Bosne i Hercegovine, pristupljeno 11.02.2011., http://www.parlament.ba/files/docs/Ustav_BiH_-_B.pdf;

⁹⁶ “Ustav Federacije Bosne i Hercegovine.” Parlament Federacije Bosne i Hercegovine, pristupljeno 11.04.2008. godine, http://www.parlamentfbih.gov.ba/hrv/parlament/o_parlamentu/ustavfbih.html;

⁹⁷ “Ustav Republike Srpske.” Narodna skupština Republike Srpske, <http://www.narodnaskupstinars.net/cir/pas/ustav.htm>;

⁹⁸ Dardić, Dragana, et al. *Studija o nasilju u porodici u Bosni i Hercegovini*, Helsinški parlament građana, Banja Luka 2005, str. 75.

Osim ovog člana, i drugi članovi Krivičnog zakona prepoznaju neke od oblika u kojima se nasilje po osnovu pola manifestuje.⁹⁹

Osim pravne regulative kojom je ženama priznato pravo na život bez nasilja, Bosna i Hercegovina je usvojila i nekoliko dokumenata kojima se, između ostalog, razrađuju aktivnosti koje je potrebno preduzeti u borbi protiv nasilja nad ženama. Jedan od njih je **Gender akcioni plan za Bosnu i Hercegovinu iz 2007.**¹⁰⁰ koji, u poglavlju XI koje je posvećeno nasilju u porodici, nasilju po osnovu spola, uznemiravanju, seksualnom uznemiravanju i trgovini osobama, navodi niz strateških i operativnih aktivnosti za prevenciju nasilja, sistemsko regulisanje zaštite žrtava nasilja, kao i promotivne i edukativne aktivnosti usmjerene na jačanje kapaciteta institucija subjekata zaštite za sprovođenje zakona o zaštiti od nasilja, te na osvješćivanje šire javnosti o pitanjima nasilja zasnovanog na polu i stvaranje takve klime u bosanskohercegovačkom društvu u kojem će postojati nulta tolerancija svih prema nasilju. Parlamentarna skupština Bosne i Hercegovine usvojila je u decembru 2007. **Rezoluciju o borbi protiv nasilja nad ženama u porodici.**¹⁰¹ Usvajanje ove rezolucije označava važan korak naprijed kao izraz političke volje najvišeg zakonodavnog tijela u Bosni i Hercegovini da se suprotstavi nasilju protiv žena u Bosni i Hercegovini. Rezolucijom se parlamentarni/e zastupnici/e Bosne i Hercegovine pozivaju na donošenje odgovarajućih zakona i usvajanje budžetskih mjera i javnih politika usmjerenih na zaustavljanje nasilja protiv žena, osiguranje efikasne primjene postojećih zakona, a posebno izricanje zaštitnih mjera i mjera podrške i zaštite

⁹⁹ Krivični zakon prepoznaje krivično djelo **Trgovina ljudima (čl. 186)** i određuje da (1) Ko upotrebom sile ili prijetnjom upotrebe sile ili drugim oblicima prinude, otmicom, prevarom ili obmanom, zloupotrebom vlasti ili uticaja ili položaja bespomoćnosti ili davanjem ili primanjem isplata ili drugih koristi kako bi privolio lice koje ima kontrolu nad drugim licem vrbuje, preveze, preda, sakrije ili primi lice **u svrhu iskorištavanja prostitucijom drugog lica ili drugih oblika seksualnog iskorištavanja**, prisilnog rada ili usluga, ropstva ili njemu sličnog odnosa, služenja, odstranjivanja dijelova ljudskog tijela ili drugog iskorištavanja kaznit će se kaznom zatvora najmanje tri godine. (2) Ko vrbuje, navodi, preveze, preda, sakrije ili primi lica koja nisu navršila 18 godina života radi iskorištavanja iz stava (1) ovog člana kaznit će se kaznom zatvora najmanje pet godina. (3) Ako je krivično djelo iz stavova (1) i (2) ovog člana izvršilo službeno lice prilikom obavljanja službene dužnosti, počinilac će se kazniti kaznom zatvora od najmanje pet godina. ... (6) Ko koristi usluge žrtve trgovine ljudima kaznit će se kaznom zatvora od šest mjeseci do pet godina. (7) Ako je izvršenjem krivičnog djela iz stavova (1) i (2) ovog člana prouzrokovano teže narušenje zdravlja, teška tjelesna povreda ili smrt lica iz stavova (1) i (2) ovog člana, počinilac će se kazniti kaznom zatvora najmanje pet godina ili kaznom dugotrajnog zatvora. (8) Predmeti i prevozna sredstva upotrijebljena za izvršenje djela bit će oduzeti, a objekti koji su korišteni u svrhu trgovine ljudima mogu se privremeno ili trajno zatvoriti. (9) Na postojanje krivičnog djela trgovine ljudima bez uticaja je okolnost da li je lice koje je žrtva trgovine ljudima pristalo na iskorištavanje. Osim toga, Krivični zakon Bosne i Hercegovine kao posebno krivično djelo prepoznaje i **Međunarodno vrbovanje radi prostitucije (čl. 187)** i određuje da (1) Ko vrbuje, namamljuje ili navodi **drugog na pružanje seksualnih usluga radi zarade** u nekoj državi, izuzimajući državu u kojoj ta osoba ima prebivalište ili čiji je državljanin, kaznit će se kaznom zatvora od šest mjeseci do pet godina. (2) Ko uz korištenje sile ili pod prijetnjom sile ili prevarom, prisiljava ili navodi drugog na odlazak u državu u kojoj nema prebivalište ili čiji nije državljanin, radi pružanja seksualnih usluga za novac, kaznit će se kaznom zatvora od jedne do deset godina. (3) Činjenica da se vrbovana, namamljena, potaknuta, prisiljena ili zavedena osoba već bavila prostitucijom, ne utiče na postojanje krivičnog djela.

¹⁰⁰ Gender akcioni plan (GAP), Agencija za ravnopravnost spolova Bosne i Hercegovine, <http://www.arsbih.gov.ba/index.aspx?PID=3&RID=70>;

¹⁰¹ Rezolucija o borbi protiv nasilja u porodici u Bosni i Hercegovini, Parlamentarna skupština Bosne i Hercegovine, integralni tekst dostupan na: http://www.coe.int/t/pace/campaign/stopviolence/Source/bih_resolution_jan2008_en.pdf;

žrtava, obuci osoblja u zdravstvu, policiji, pravosuđu, socijalnim, obrazovnim i drugim službama, kao i vođenje kampanja. Posebno se ukazuje na značaj strategije suprotstavljanja nasilju u porodici i pozivaju svi članove Parlamentarne skupštine Bosne i Hercegovine da i lično, koristeći svaku priliku, govore o ovom problemu u javnosti. **Strategija za prevenciju i borbu protiv nasilja u porodici za Bosnu i Hercegovinu za period 2008. – 2010.**¹⁰² objedinjava ciljeve Strateškog plana za prevenciju nasilja u Federaciji BiH i operativne ciljeve Akcionog plana za borbu protiv nasilja u Republici Srpskoj, te kao osnovne i posebne ciljeve za prevenciju nasilja u porodici u Bosni i Hercegovini izdvaja analiziranje i usklađivanje zakonodavstva u BiH koje reguliše oblast nasilja u porodici; ostvarivanje veće zaštite žrtava nasilja u porodici i podizanje kvaliteta prakse kroz kontinuiranu edukaciju i senzibilizaciju profesionalnih kadrova i veći stepen koordinacije svih subjekata u procesu zaštite žrtava i prevenciji nasilja u porodici; sistematsko prikupljanje, objedinjavanje, obrađivanje i objavljivanje podataka koji se odnose na oblast nasilja u porodici te, na osnovu ovih podataka, nastavak izrade održivih strategija za borbu protiv nasilja u porodici.

Rezolucija Evropskog parlamenta o borbi protiv muškog nasilja nad ženama (2006)¹⁰³ usvojena je, 2. februara 2006. Ovom rezolucijom Evropski parlament usvojio je politiku nulte tolerancije prema svim vidovima nasilja protiv žena, ističući da nasilju nema mjesta u civilizovanom društvu. Razlog za njeno donošenje je postojanje različitih zakona, politika i praksi prema nasilju protiv žena u zemljama članicama Evropske unije i nastojanje da se uspostavi zajednička zakonska regulativa i politika prema nasilju protiv žena na nivou svih zemalja članica. Rezolucijom se, između ostalog, traži od država da preduzmu odgovarajuće mjere povodom muškog nasilja protiv žena u svojim nacionalnim zakonima, a posebno da: (a) prepoznaju bračno seksualno zlostavljanje kao zločin, a silovanje u braku kao krivično djelo, (b) da ne prihvataju bilo kakvo pozivanje na kulturne prakse kao olakšavajuću okolnost u slučajevima nasilja prema ženama, zločinima počinjenim iz časti i genitalnog sakaćenja, (c) da sarađuju i razmjenjuju informacije o najboljim praksama sa zvaničnicima zemalja koje imaju više iskustva sa zločinima počinjenim iz časti, (d) da osiguraju žrtvi pravo na siguran pristup pravdi i efikasnu zaštitu, uključujući obezbjeđenje kompenzacije, (e) da ohrabre gonjenje saučesnika zločina počinjenih iz časti, kao što su članovi porodice počinioaca koji ohrabruju ili naređuju izvršenje kako bi se jasno odredilo da je ovakvo ponašanje neprihvatljivo u društvu, (f) da uzmu u obzir činjenicu da djeca koja svjedoče premlaćivanju svojih majki mogu da se smatraju žrtvama, te da razmotre da li bi im trebalo omogućiti nadoknadu štete u skladu sa nacionalnim zakonodavstvom, (g) da razmotre rizike zajedničkog starateljstva i ustanove efikasne mjere koje će osigurati da

¹⁰² Strategija protiv nasilja u porodici, Agencija za ravnopravnost spolova Bosne i Hercegovine, integralni tekst dostupan na: <http://www.arsbih.gov.ba/en?view=article&catid=34%3Astalne-stranice&id=53%3Anacrt-strategije-za-prevenciju-i-borbu-protiv-nasilja-u-porodici-u-bosni-i-hercegovini&format=pdf>;

¹⁰³ P6 TA (2006) 0038, European Parliament Resolution on the current situation in combating violence against women and any future action (2004/2220(INI)). European Parliament, Texts adopted by Parliament, <<http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//NONSGML+REPORT+A6-2005-0404+0+DOC+PDF+V0//EN>>;

viđanje djece nakon razvoda ili razdvajanja bude sigurno, (h) da odbiju bilo kakve izgovore koji su vezani za alkoholisanost počinioca nasilja kao okolnost zbog koje je nasilje nastupilo. (član 3) Obrazlažući donošenje rezolucije, Odbor za ženska prava i rodnu ravnopravnost naglasio je da se pred države koje su članice Evropske unije, ali i one koje to žele postati, kao minimum zahtjeva mora postaviti suprotstavljanje svim oblicima nasilja protiv žena. Suprotstavljanje nasilju protiv žena vidi se kao jedan od najznačajnijih zadataka evropske politike i kao jednako ozbiljan zločin kao i nasilje prema muškarcima. Ovo mora biti prirodno polazište, minimum zahtjeva koje sve države moraju ispuniti, bilo da su, ili žele da postanu članicama Evropske unije.¹⁰⁴ Ova poruka je posebno ohrabrujuća, posebno kada se gleda iz ugla žena žrtava rodno zasnovanog nasilja. Interesantno će biti vidjeti u kojoj mjeri će države članice, ali i one države koje su započele, ili ih tek očekuju, pregovore o pristupanju, udovoljiti ovom uslovu. Evropski parlament je 15. marta 2011. pozvao na usvajanje Direktive o nasilju protiv žena.¹⁰⁵

(Čl. 7 ZoRP-a)

Viktimizacija je oblik diskriminacije koji postoji kada se lice ili grupa lica dovede u nepovoljniji položaj zbog odbijanja naloga za diskriminatorskim postupanjem, prijave diskriminacije, svjedočenja u postupku zaštite od diskriminacije po osnovu pola ili ako je na bilo koji drugi način učestvovala u postupku vođenom zbog diskriminacije po osnovu pola.

Zakon definiše viktimizaciju kao poseban oblik diskriminacije na način da određuje da ovaj oblik diskriminacije postoji kada se lice ili grupa lica koja/e odbije/u nalog da postupe na diskriminatorski, ili prijave diskriminaciju, ili svjedoče u postupku zaštite od diskriminacije po osnovu pola, odnosno, na bilo koji način, a koji nije eksplicitno naveden u zakonu, učestvuje/u u postupku vođenom zbog diskriminacije po osnovu pola. Četiri su različita oblika viktimizacije prepoznata ovim članom: viktimizacija usljed odbijanja naloga da se postupi diskriminatorski, viktimizacija usljed prijavljivanja diskriminacije, viktimizacija usljed svjedočenja u postupku zaštite od diskriminacije, te viktimizacija usljed bilo kakvog učestvovanja u postupku vođenom zbog diskriminacije po osnovu pola. U slučajevima zapošljavanja i rada, na primjer, zakonodavac podvlači zabranu diskriminacije i predviđa da poslodavac ne smije preduzimati nikakve mjere prema zaposleniku/ci zbog činjenice da se on/ona žalio/la na uznemiravanje, seksualno uznemiravanje i diskriminaciju po osnovu pola (član 13, stav 2). Standard zabrane viktimizacije (ili osvetničkog postupanja) je izuzetno značajan kao mjera koja

¹⁰⁴ Carlshamre, Maria: Report on the current situation in combating violence against women and any future action (2004/2220(INI)), European Parliament, Committee on Women's Rights and Gender Equality, str. 13, <<http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//NONSGML+REPORT+A6-2005-0404+0+DOC+PDF+V0//EN>>;

¹⁰⁵ Više detalja pogledati na: <http://www.europarl.europa.eu/en/pressroom/content/20110314IPR15468/html/MEPs-call-for-a-directive-to-combat-violence-against-women>

ohrabruje, posebno lica koja se žele zaštititi od diskriminatorskog postupanja, ali i druga lica koja žele svjedočiti ili na bilo koji drugi način učestvovati u postupcima zaštite, ali i kao preventivna mjera protiv mogućih diskriminatorskih postupanja. Osim Zakona o ravnopravnosti, ovaj institut poznaje i **Zakon o zabrani diskriminacije BiH** prepoznaje zaštitu lica koja prijavljuju diskriminaciju ili učestvuju u postupku i određuje da nijedno lice koje je prijavilo diskriminaciju ili učestvovalo u pravnom postupku za zaštitu od diskriminacije neće trpjeti nikakve posljedice zbog takvog prijavljivanja ili učestvovanja (član 18).

Direktiva 2006/54/EC propisuje da će države članice u svoje nacionalne pravne sisteme ugraditi potrebne mjere kako si zaštitile zaposlene i njihove predstavnike predviđene nacionalnim zakonima i/ili običajima od otpuštanja i drugih štetnih posljedica kao odgovora na interne ili sudski postupak koji je pokrenut kako bi se nametnulo poštovanje principa jednakog postupanja (član 24).

UVOĐENJE POSEBNIH MJERA ZAŠTITE OD DISKRIMINACIJE NA OSNOVU POLA

(Čl. 8 ZoRP-a)

- (1) **Posebne mjere uvode se privremeno radi ostvarivanja stvarne ravnopravnosti polova i ne smatraju se diskriminacijom, uključujući norme, kriterijume ili prakse koje je moguće objektivno opravdati legitimnim ciljem, a moraju biti proporcionalne, primjerene i nužne.**

Članom 8. Zakona se uvode posebne mjere koje se označavaju privremenim, čime se njihovo vremensko trajanje ograničava, s tim da je prestanak njihovog važenja nije precizno vremenski određen. Razlog uvođenja ovih mjera jeste, generalno govoreći, ostvarivanje stvarne (za razliku od formalno-pravne) ravnopravnosti polova, te i trajanje svake od mjera koja je, kroz ovaj ili druge zakone, ali i kriterijume ili prakse uvedena, ili će tek biti uvedene, usmjeren ka krajnjem cilju: dostignutoj ravnopravnosti polova u oblasti u kojoj su uvedene. U smislu Zakona, ravnopravnost polova znači da su lica muškog i ženskog pola jednako prisutna u svim oblastima javnog i privatnog života, da imaju jednak status, jednake mogućnosti za ostvarivanje svih prava, kao i jednaku korist od ostvarenih rezultata (član 9, stav 1, tačka b). Drugim riječima, posebnim mjerama se 'daje prednost' osobama jednog pola koje su manje prisutne u svim oblastima javnog i privatnog života, koje imaju nejednak status, koje su onemogućene da se na ravnopravnim osnovama koriste mogućnostima koje im stoje na raspolaganju, kao i da imaju jednaku korist od ostvarenih rezultata. Dakle, posebne mjere su mjere kojima se kompenziraju ili ispravljaju posljedice dugogodišnje ili negdje istorijske diskriminacije kojoj su bili ili su još uvijek izložene grupe osoba zbog zbog neke njihove osobine ili identiteta.¹⁰⁶ Ove mjere se ne smatraju diskriminacijom, a uključuju ne samo norme, već i kriterijume i prakse, pod uslovom da ih je moguće objektivno opravdati legitimnim ciljem, te

¹⁰⁶ Vodič za akcije zakonodavnog zalaganja. Global Rights, Sarajevo: 2008. godine, strana 55.

da su proporcionalne, legitimne i nužne. Gdje su granice proporcionalnosti, legitimnosti i nužnosti, potrebno je utvrđivati u svakoj oblasti posebno, pa nakon toga, eventualno, dati mišljenje o njihovoj objektivnoj opravdanosti. Ovaj član je u saglasnosti sa članom 4. **Konvencije o eliminaciji svih oblika diskriminacije žena (CEDAW)**, kojom se određuje da: (1) Usvajanje od država stranaka privremenih posebnih mjera usmjerenih na ubrzavanje de facto jednakosti između muškaraca i žena, ne smatra se diskriminacijom kako je definisana u ovoj Konvenciji, ali ne smije ni na koji način imati za posljedicu zadržavanje nejednakih ili posebnih mjerila; ove mjere prestaju se provoditi kada se ostvare ciljevi jednakosti u pogledu mogućnosti i tretmana. (2) Usvajanje posebnih mjera od država stranaka, uključujući i mjere sadržane u ovoj Konvenciji kojima je za cilj zaštita majčinstva, ne smatra se diskriminacijom. (član 4.) Iz sadržine opštih preporuka na CEDAW može se zaključiti da države članice nisu iskoristile mogućnost koja im je data članom 4. Konvencije, pa je Komitet pozvao države članice **Opštom preporukom br. 5 na CEDAW (1988)** da više koriste privremene posebne mjere, kao što su pozitivna akcija, sistem povlaštenog tretmana ili kvota sistem kako bi se unaprijedilo učešće žena u obrazovanju, ekonomiji, politici i zapošljavanju. Preporuka naglašava da, iako je učinjen značajan napredak u smislu ukidanja i revidiranja diskriminirajućih zakona, još uvijek postoji potreba za akcijama u cilju pune primjene Konvencije putem uvođenja mjera kako bi se promovisala stvarna jednakost muškaraca i žena. Još jedna opšta preporuka posvećena je privremenim posebnim mjerama. **Opšta preporuka br. 25 na CEDAW (2004)** detaljno analizira i daje pojašnjenja čl. 4, st.1 CEDAW-a u vezi sa primjenom privremenih posebnih mjera u cilju postizanja ravnopravnosti muškaraca i žena, te ističe da smisao privremenih posebnih mjera nije da zamijeni odredbe domaćih zakona u vezi sa zabranom diskriminacije, već da omogući postizanje suštinske ravnopravnosti muškaraca i žena (tač.18). Preporuka takođe naglašava nužnost razlikovanja privremenih mjera koje imaju za cilj da utiču na ubrzano postizanje suštinske jednakosti polova, od širih društvenih politika usmjerenih na garantovanje ljudskih prava ženama i djevojčicama (tač. 19 i 26). Privremenost mjera je prije svega uslovljena održivim rezultatima koji se postižu primjenom mjera u praksi, radije nego unaprijed definisanim vremenskim okvirom za realizaciju mjere, bez praćenja njenog efekta (tač. 20) Značenje izraza 'posebne' mjere se u Preporuci obrazlaže u smislu njihove primarne usmjerenosti ka postizanju užeg i specifičnog cilja, radije nego obuhvatanja posebnih grupa žena, kao što su Romkinje, žene sa invaliditetom, žene starije životne dobi, itd. iako ohrabruje države članice da kreiraju posebne mjere usmjerene na unapređenje položaja žena izloženih višestrukim oblicima diskriminacije (tač. 21 i 38) Preporuka takođe navodi da se pod 'mjerama' treba posmatrati široki opseg instrumenata (zakonodavni, upravni, izvršni, i druge vrste regulatornih mehanizama) koji uključuju preferencijalni tretman, sistem kvota, programe podrške, zapošljavanje i napredovanje na radnom mjestu, i dr. (tač. 23) Preporuka navodi da čl. 4 st. 1 CEDAW-a razmatran u vezi sa čl. 1, 2, 3, 5, 21 se mora primjenjivati u odnosu na članove 6 i 16, koji specificiraju da države članice preduzimaju sve nužne mjere, te da su shodno tome države obavezne da usvoje i primjenjuju privremene posebne mjere u vezi sa primjenom navedenih članova CEDAW-a, ukoliko se pokaže da su te mjere nužne i odgovarajuće u smislu ubrzanog postizanja ravnopravnosti (tač. 24)

Direktiva 2006/54/EC o primjeni principa jednakih mogućnosti i jednakog tretmana muškaraca i žena u vezi sa zapošljavanjem i profesijom navodi da države mogu održavati ili usvojiti mjere u okviru člana 141(4) Sporazuma u smislu osiguravanja pune jednakosti u praksi između muškaraca i žena u radnom životu (pozitivna akcija, čl. 3) Države članice će u svoje pravne sisteme uvesti mjere koje su nužne u cilju zaštite zaposlenih, uključujući i predstavnike uposlenika predviđene nacionalnim zakonima ili praksama, te će ih zaštititi od otpuštanja ili drugih oblika neprijateljskog postupanja od strane poslodavca kao reakcije na žalbu unutar preduzeća ili bilo koji sudski postupak usmjeren na osiguravanje provođenja načela jednakog tretmana. (viktimizacija (čl.24)

ZAŠTITA OD DISKRIMINACIJE NA OSNOVU POLA

(čl. 23 ZoRP-a)

- (1) Svako ko smatra da je žrtva diskriminacije ili da mu je diskriminacijom povrijeđeno neko pravo može tražiti zaštitu tog prava u postupku u kojem se odlučuje o tom pravu kao glavnom pitanju, a može tražiti i zaštitu u posebnom postupku za zaštitu od diskriminacije u skladu sa Zakonom o zabrani diskriminacije (Službeni glasnik BiH, br. 59/09).**
- (2) Žrtva diskriminacije po odredbama ovog zakona ima pravo na naknadu štete prema propisima kojima se uređuju obligacioni odnosi.**

Članom 23. Zakona ostavlja se mogućnost svakoj osobi koja smatra da je žrtva diskriminacije ili da mu je diskriminacijom povrijeđeno neko pravo, da traži zaštitu tog prava. U zavisnosti od prava koje je povrijeđeno, zakon upućuje na postupak kojim se o tom pravu odlučuje kao o glavnom pitanju. Ovo znači da se, u zavisnosti od povrijeđenog prava, određuje postupak po kojem se navedeno pravo štiti, drugim riječima, da li je u pitanju krivični, parnični, prekršajni ili upravni postupak. Dodatno, zakon ostavlja mogućnost da se, u skladu sa Zakonom o zabrani diskriminacije BiH, ostvari zaštita povrijeđenog prava u postupku koji je njime određen. Stavom 2 ovog člana potvrđeno je pravo koje žrtva bilo kojeg kršenja prava ima, a prema opštim principima obligacionog prava, na naknadu štete, u skladu sa propisima kojima se uređuju obligacioni odnosi. Prema opštim principima obligacionog prava, šteta je umanjeње nečije imovine i izražava se kao obična šteta, sprečavanje njenog povećanja izražava se kao izmakla korist, a šteta zbog pretrpljenog fizičkog ili psihičkog bola ili straha izražava se kao nematerijalna šteta. Zakon o obligacionim odnosima¹⁰⁷ precizira oblast koja se odnosi na prouzrokovanje štete, odgovornost za štetu po raznim osnovama, naknadu materijalne i nematerijalne štete itd.

¹⁰⁷ Dostupan na: <http://ruessmann.jura.uni-sb.de/BiH-Project/Data/Obligacije%2016.06.03.pdf>;

Prema **Zakonu o zabrani diskriminacije BiH**, zaštita od diskriminacije se obezbjeđuje u već postojećim postupcima ili putem podnošenja posebne tužbe za zaštitu od diskriminacije. Svako lice ili grupa lica koja smatra da je diskriminisana može tražiti zaštitu svojih prava u postojećem sudskom i upravnom postupku (čl. 11 st. 1). U slučajevima u kojima povreda prava na jednako postupanje proizlazi iz upravnog akta, žalba u upravnom postupku i eventualno pokretanje upravnog spora na osnovu zaštite od diskriminacije, a kojom se zahtijeva poništenje takvog upravnog akta, neće spriječiti lice iz stava (1) ovog člana da pokrene sudski postupak za zaštitu od diskriminacije. (st.2) Lice ili grupa lica koja su izložena bilo kojem obliku diskriminacije, prema odredbama ovog zakona, ovlašteni su da podnesu tužbu i traže sljedeće vrste zaštite:

- (a) utvrđivanje da je tuženik povrijedio tužiočevo pravo na jednako postupanje, odnosno da radnja koju je preduzeo ili propustio može neposredno dovesti do povrede prava na jednako postupanje (tužba za utvrđivanje diskriminacije);
- (b) zabranu preduzimanja radnji kojima se krši ili se može prekršiti tužiočevo pravo na jednako postupanje, odnosno da se izvrše radnje kojima se uklanja diskriminacija ili njene posljedice (tužba za zabranu ili otklanjanje diskriminacije);
- (c) da se nadoknadi materijalna i nematerijalna šteta uzrokovana povredom prava zaštićenih ovim zakonom (tužba za nadoknadu štete);
- (d) da se presuda kojom je utvrđena povreda prava na jednako postupanje na trošak tuženika objavi u medijima, u slučaju kada je diskriminacija počinjena kroz medije (štampane, printane i elektronske), odnosno bilo koje vrste. (čl. 12, st 1, a-d)

Sud i druga tijela koja sprovode postupak dužna su da radnje u postupku preduzimaju hitno, obezbjeđujući da sve tvrdnje o diskriminaciji budu što prije ispitane. (st.2) Kada se svi zahtjevi zasnivaju na istom činjeničnom i pravnom osnovu, zahtjevi se mogu istaknuti zajedno (kumulativno) u jednoj tužbi o kojoj se odlučuje u parničnom postupku, ako su svi zahtjevi u međusobnoj vezi i ako je isti sud stvarno nadležan za svaki od tih zahtjeva. (st.3)

O tužbama iz stava (1) ovog člana odlučuje nadležni sud primjenjujući odredbe zakona o parničnom postupku koji se primjenjuju u Bosni i Hercegovini, ako ovim zakonom nije drugačije određeno.

Posebno je značajno podsjetiti da **Fakultativni Protokol na CEDAW (2000)** daje ovlaštenje CEDAW Komitetu da razmatra podneske od/u ime pojedinki ili grupe pojedinki koje tvrde da su žrtve kršenja bilo kojeg od prava regulisanih CEDAW-om od strane države potpisnice (čl.2), u slučaju da su iscrpljeni svi domaći pravni lijekovi, odnosno u slučaju da primjena ovih pravnih lijekova nije neopravdano prolongirana, ili je vrlo vjerovatno da će donjeti neodgovarajuću zaštitu (čl. 4). Iako je CEDAW konvencija pravno obavezujući akt, sve do usvajanja Fakultativnog protokola na CEDAW konvenciju 1999., koji je stupio na snagu 22 decembra 2000., nije postojala

moгуćnost podnošenja pritužbi i traženje zaštite komiteta u slučaju povrede prava garantovanih njome. Do danas je komitet donio odluke u četrnaest slučajeva koji su pred njim pokrenuti i stiče se utisak da Fakultativni protokol još ne funkcioniše na očekivani način. Preporuke kojima se okončavaju ovi predmeti u slučaju prihvatanja pritužbe mogu se, osim obeštećenja koje se dodjeljuje ženi čija su prava povrijeđena, smatrati snažnom političkom mjerom koja bi u budućnosti mogla doprinijeti ubrzanju eliminacije diskriminacije žena. **Zaključni komentari CEDAW Komiteta na Izvještaj BiH o primjeni Konvencije**¹⁰⁸ naglašavaju obavezu osiguravanja faktičke primjenjivosti prava Konvencije u svim domaćim sudovima i drugim mehanizmima, kao i osiguravanja korištenja Konvencije u parničnom postupku od strane žena (tačke 13-14). Tako je u već pomenutoj **Odluci br. 2/2003 CEDAW**, djelujući prema članu 7, paragrafu 3, Fakultativnog protokola prema Konvenciji o uklanjanju svih oblika diskriminacije protiv žena, Komitet izrazio mišljenje da je Država članica propustila da ispuni svoje obaveze i prema tome je prekršila prava autorice podneska prema članovima 2 (a), (b) i (e) i 5 (a) u vezi sa članom 16 Konvencije, i donio preporuke Državi članici da: U vezi sa autoricom podneska: (a) Preduzme hitne i efikasne mjere da garantuje fizički i mentalni integritet A. T. i njene porodice; (b) Osigura da A. T. ima siguran dom u kojem će živjeti sa svojom djecom, prima odgovarajuću pomoć za djecu i pravnu pomoć, kao i naknadu štete koja je proporcionalna fizičkoj i mentalnoj šteti koju je pretrpjela i težini povrede njenih prava;

Direktiva 2006/54/EZ, a u pogledu postupaka zaštite od diskriminacije po osnovu pola i naknade štete, nalaže državama članicama da osiguraju da, nakon obraćanja drugim nadležnim institucijama, uključujući i postupke mirenja tamo gdje se smatraju odgovarajućim, osobe koje smatraju da su im prava oštećena zbog neprimjenjivanja odredbi Direktive imaju pristup sudskim postupcima za zaštitu svojih prava, čak i u situacijama kada su odnosi u kojima je došlo do diskriminacije okončani. Države članice će osigurati da organizacije ili druga pravna lica koje prema kriterijima zasnovanim u nacionalnom zakonodavstvu imaju legitiman interes da osiguraju primjenu tj. poštovanje odredbi ove Direktive, mogu učestvovati u ime ili u podršci podnosiocu/ci, sa njegovim/njenim dopuštenjem, u svakoj pravnoj i/ili administrativnoj proceduri koja je obezbijedena u svrhu primjene obaveza iz ove Direktive. Ove odredbe neće ograničavati primjenu nacionalnih propisa u vezi sa vremenskim rokovima za pokretanje postupka u vezi sa principom jednakog tretmana. (čl.17) U vezi sa **naknadom i obeštećenjem u odnosu na diskriminaciju po osnovu pola**, Direktiva nalaže državama članicama da uvedu u svoje nacionalne pravne sisteme mjere one mjere koje su nužne za osiguranje stvarne i efikasne naknade koju države članice odrede za gubitak i štetu koju je pretrpila oštećena osoba kao posljedicu diskriminacije po osnovu pola, na način koji je odvratajući i srazmjeran pretrpljenoj šteti. Takva naknada ili odšteta ne može biti ograničena uspostavljanjem gornjeg limita, osim u slučaju kada poslodavac može dokazati da je jedina šteta koju je pretrpio podnosilac zahtjeva kao posljedicu diskriminacije u okviru značenja ove

¹⁰⁸ Zaključni komentari CEDAW Komiteta na državni BiH izvještaj o primjeni CEDAW-a (inicijalni, drugi i treći periodični kombinovani) iz 2006., dostupni na: <http://www.ombudsmen.gov.ba/materijali/preporuke/preporuke%20Un%20tijelima/08%20CEDAW%20Zakljucni%20komentari.pdf>;

Konvencije odbijanje uzimanja u razmatranje njegove/njene molbe za posao. (čl.18) U vezi sa teretom dokazivanja u slučajevima diskriminacije po osnovu pola, Direktiva nalaže državama članicama da u skladu sa svojim nacionalnim sudskim sistemima osiguraju da osobe koje smatraju da im je nanesena nepravda jer načelo jednakog postupanja nije primijenjeno na njima, uspostaviti pred sudom ili drugim nadležnim tijelom, činjenice iz kojih se može pretpostaviti da je došlo do direktne ili indirektne diskriminacije, te će biti obaveza tužene strane da dokaže da nije bilo povrede načela jednakog tretmana. (tač.1) Ovo pravilo ne ograničava zemlje članice da uvedu pravila dokazivanja koja su povoljnija za tužitelje/ice. (tač.2) Države članice neće primjenjivati pravila ovog člana u predmetima u kojima postoji obaveza suda ili druge nadležne institucije da istražuje činjenice slučaja (tač.3) Tačke 1 - 3 će se takođe primjenjivati u situacijama regulisanim Direktivama 92/85/EEC (trudne radnice i radnice koje su se nedavno porodile) i 96/34/EC (okvirni sporazum u vezi sa roditeljskim odsustvom), te bilo kojom građanskom ili administrativnom procedurom u vezi sa javnim ili privatnim sektorom koju obezbjeđuje sredstva za naknadu štete prema nacionalnim propisima, sa izuzetkom mjera vansudskih procedura dobrovoljne prirode ili onih koje su regulisane nacionalnim propisima (tač.4) Ovaj član se neće primjenjivati u krivičnim procesima, osim u slučajevima da je to drugačije regulisano od strane država članica (tač.5). (čl.19)

Prvi Opcioni Protokol uz Međunarodni pakt o građanskim i političkim pravima¹⁰⁹ omogućava pojedincima komunikaciju sa Komitetom za ljudska prava UN-a, te navodi da svaka država članica Pakta koja postane članica ovog protokola priznaje da je Komitet nadležan da prima i razmatra predstavke koje potiču od pojedinaca koji potpadaju pod njenu jurisdikciju, a koji tvrde da su od strane te države članice žrtve kršenja bilo kojeg prava navedenog u Paktu. Komitet neće primati nikakve predstavke koje se tiču države članice Pakta koja nije članica ovog protokola. (čl.1) Pod rezervom odredaba člana 1. pojedinci koji tvrde da su žrtve kršenja ma koga od prava navedenih u Paktu i koji su iscrpili sva raspoloživa unutrašnja pravna sredstva mogu podnijeti Komitetu na razmatranje pismenu predstavku. (čl. 2)

¹⁰⁹ Prvi opcion protokol uz Međunarodni pakt o građanskim i političkim pravima, stupio na snagu marta 1976.g. Dostupan na: <http://www1.umn.edu/humanrts/instr/b4ccprp1.htm>

IZVORI:

- (1) Udruženje građana „Centar modernih vještina“: Komentar zakona o ravnopravnosti polova, autori/ce prof. dr. Marijana Pajvančić, prof. dr. Nevena Petrušić, i prof. dr. Senad Jašarević (Beograd, 2010);
- (2) Mr.sci. Goran Selanec: Analiza zakona o ravnopravnosti spolova, Centar za edukaciju, savjetovanje i istraživanje (CESI), (Zagreb, 2008);
- (3) Grupa autorica: Izveštavanje po Konvenciji o eliminaciji svih oblika diskriminacije nad ženama, Pokrajinski Zavod za ravnopravnost polova (Novi Sad, 2007);
- (4) Vehabović, Izmirlija, Kadribašić: „Komentar Zakona o zabrani diskriminacije sa objašnjenjima i pregledom u uporednom pravu,“ Centar za ljudska prava Univerziteta u Sarajevu (Sarajevo, 2010);
- (5) Udruženje građana „Global Rights“: Vodič za akcije zakonodavnog zalaganja (Sarajevo, 2008);
- (6) Carlshamre, Maria, *Report on the current situation in combating violence against women and any future action (2004/2220(INI))*, European Parliament, Committee on Women's Rights and Gender Equality, str. 13, pristupljeno 05.12.2010. godine,
<http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=/EP//NONGML+REPORT+A62005-0404+0+DOC+PDF+V0//EN>;
- (7) Dardić, Dragana, et al: „Studija o nasilju u porodici u Bosni i Hercegovini,“ Helsinški parlament građana (Banja Luka, 2005);
- (8) Međunarodni dokumenti, Ignjatović, Tanja, ur., Autonomni ženski centar (Beograd, 2005),
<http://www.womenngo.org.yu/publikacijedp/medjunarodni%20dokumenti.pdf>;
- (9) Merry, Sally Engle: „*Human Rights & Gender Violence: translating international law into local justice*,“ The University of Chicago (Chicago, 2006).

Osnovni dokumenti:

- *UN dokumenti* Konvencija o eliminaciji svih oblika diskriminacije nad ženama (CEDAW konvencija), Opšte preporuke UN Komiteta za praćenje primjene CEDAW konvencije (CEDAW komitet) u oblasti nasilja protiv žena i privremenih posebnih mjera, Odluke CEDAW komiteta po pojedinačnim predstavkama, Prvi opcionii protokol uz Međunarodni pakt o građanskim i političkim pravima, Fakultativni Protokol na CEDAW, Zaključni komentari CEDAW Komiteta na državni BiH izvještaj o primjeni CEDAW-a (inicijalni, drugi i treći periodični kombinovani) iz 2006., Rezolucija Savjeta bezbjednosti 1325 – reference u fusnotama
- *Dokumenti EU* Ugovori kojima se uspostavlja EEZ/EZ/EU, Anti-diskriminacijske direktive EU koje tertiraju zabranu diskriminacije muškaraca i žena – reference u fusnotama
- *Zakoni i drugi pravni i politički dokumenti Bosne i Hercegovine* reference u fusnotama

ZAPOŠLJAVANJE, RAD, PRISTUP RESURSIMA

(dio peti ZoRS, članovi 12., 13., 14. i 15.)

I SOCIJALNA ZAŠTITA

(dio šesti ZoRS, članovi 16. i 17.)

Fedra Idžaković

U ovom dijelu komentar Zakona o ravnopravnosti spolova u BiH ¹¹⁰ (u daljem tekstu ZoRS) fokusira se na 3 važna poglavlja i to:

Zapošljavanje, rad i pristup svim oblicima resursa (dio V ZoRS, članovi 12., 13., 14. i 15.),

Socijalna zaštita (dio VI ZoRS, član 16. i 17.), i

Javni život (dio IX ZoRS, član 20.)

Eliminiranje direktne i indirektne diskriminacije žena je opći princip Konvencije o eliminaciji svih oblika diskriminacije žena (CEDAW konvencije). Države potpisnice se pozivaju na poduzimanje **svih mogućih mjera** za ostvarivanje ravnopravnost žena u ostvarivanju prava na političkom, ekonomskom, socijalnom, kulturnom, građanskom ili bilo kojem drugom polju.¹¹¹ Ovo podrazumijeva generalnu obavezu države da integrira princip „ravnopravnosti muškaraca i žena u svoje nacionalne ustave ili odgovarajuće zakone,...“, kao i da osiguraju, zakonskim ili drugim odgovarajućim mjerama, praktičnu primjenu tog principa.¹¹² Eliminiranje diskriminacije u ovom smislu podrazumijeva i eliminiranje diskriminiranih zakona, običaja i praksi u vezi sa zapošljavanjem, ali i drugim pravima kao što je pravo na rad i iz rada.¹¹³

Postavlja se pitanje koje su to specifične obaveze države odnosno moguće mjere u oblasti zapošljavanja, rada, socijalnih prava i pristupa resursima. CEDAW konvencija u članovima 11., 13. i 14. propisuje mjere i obaveze države članice za postizanje ravnopravnosti žena u ostvarivanju ovih prava. Nadalje, UN komitet koji prati primjenu CEDAW konvencije u državama potpisnicama (CEDAW komitet) usvojio je cijeli niz Općih preporuka kojima tumači pojedine odredbe CEDAW konvencije, uključujući i navedene članove, i preporučuje mjere za dalje unapređenje ravnopravnosti žena u zakonima i praksi zemalja potpisnica.

Kada se razmatra doseg zaštite, CEDAW konvencija obavezuje državu na eliminaciju diskriminacije od strane države (uključujući postupanje javnih preduzeća kao i preduzeća pod javnom kontrolom), ali i na „otklanjanje diskriminacije žena od strane bilo kog lica, organizacije ili preduzeća.“¹¹⁴ Stoga, država je obavezna da spriječi diskriminaciju žena i omogući efikasnu zaštitu i u slučaju diskriminatornog postupanja od strane privatnih poslodavaca ili pojedinca prilikom zapošljavanja, ostvarivanju prava na rad i iz rada, pristupa servisima i uslugama, itd.

¹¹⁰ Zakon o ravnopravnosti spolova u BiH (SG 16/2003, 102/09 i prečišćeni tekst 32/10);

¹¹¹ CEDAW konvencija, član 1. e

¹¹² CEDAW konvencija, član 2. a., b., c., i d.

¹¹³ Ova prava su regulisana kasnijim članovima 13., 14. i 15. ZoRS.

¹¹⁴ CEDAW konvencija, član 2. e)

CEDAW konvencija dozvoljava razlike u postupanju samo u iznimnim slučajevima i to uvođenjem **privremenih posebnih mjera**¹¹⁵ što je opravdano činjenicom da je formalna jednakost muškaraca i žena neadekvatna za popravak faktičke nejednakosti žena. CEDAW komitet je u Općoj preporuci 5¹¹⁶. podstakao države potpisnice na uvođenje mjera, kao što su pozitivna akcija, preferencijalni tretman ili kvotni sistemi, kako bi unaprijedili integraciju žena u obrazovanju, ekonomiji, politici i zapošljavanju.

Kada razmatramo osnovne međunarodne i regionalne standarde ljudskih prava i zabrane diskriminacije po osnovu spola valja imati na umu da se BiH nalazi u procesu pridruživanja Evropskoj Uniji (EU) kao potencijalni kandidat za članstvo.¹¹⁷ Ovo podrazumijeva obavezu BiH da domaće zakonodavstvo i praksu uskladi sa zakonodavstvom EU. Vijeće ministara BiH je donijelo Odluku o instrumentima za usklađivanje zakonodavstva BiH sa pravnom tečevinom EU¹¹⁸ (acquis-em). EU ima vrlo razvijeno zakonodavstvo kojim je zabranjena diskriminacija muškaraca i žena u zapošljavanju, radu i radnim odnosima, socijalnoj zaštiti. Primarni izvor prava, Ugovor o EU među osnovnim ciljevima Unije navodi „eliminaciju nejednakosti, i promociju ravnopravnosti muškaraca i žena.”¹¹⁹ Ovo je potvrđeno Poveljom o osnovnim pravima EU kojom se zabranjuje diskriminacija po osnovu spola i osigurava pravo na jednak tretman muškaraca i žena u svim oblastima, uključujući zapošljavanje, rad i plaću.¹²⁰ Jednaka plaća za jednak rad muškaraca i žena je standard koji postoji u Ugovorima još od početaka razvoja Unije.¹²¹ Nadalje, Ugovori su osnovom za usvajanje socijalne politike na nivou Unije i država članica koja se, između ostalog, zasniva na poštovanju „ravnopravnosti muškaraca i žena u ostvarivanju mogućnosti na tržištu rada i tretmana na poslu.”¹²² Provođenje ciljeva i principa Unije podrazumijeva usvajanje jedinstvenih direktiva na nivou EU kojima se propisuje minimum jedinstvenih uslova za postepenu primjenu standarda ravnopravnosti i zabrane diskriminacije u državama članicama.

Direktivama se uspostavljaju osnove za zaštitu od diskriminacije na nivou svih zemalja članica EU, kao i potencijalnih zemalja članica, dok je praktična primjena ostavljena da se detaljnije razradi u zakonodavstvu svake zemlje članice ili zemlje koja se nalazi u procesu pridruživanja. Tako je cijelim nizom Direktiva EU zabranjena

¹¹⁵ CEDAW konvencija, član 4.

¹¹⁶ CEDAW konvencija, Opća preporuka 5. Privremene specijalne mjere

¹¹⁷ Sporazum o stabilizaciji i pridruživanju (SSP) između BiH i EU potpisan je u junu 2008. godine.

¹¹⁸ Vijeće ministara BiH, 142. sjednici, od 25. januara 2011. godine

¹¹⁹ Član 8. Ugovora o EU (nekada član 3 (2) Ugovora o EZ) „Službene novine EU” C 83/117 od 30. mart 2010.: Prečišćeni tekst Ugovora o EU i Ugovora o funkcionisanju EU (Official Journal of the EU C 83 from 30 March 2010: Consolidated versions of the Treaty on European Union and the Treaty on the Functioning of the European Union)

¹²⁰ Član 21. i 23. Povelje EU o osnovnim pravima (The Charter of Fundamental Rights of the European Union)

¹²¹ Član 157. Ugovora o funkcionisanju EU, nekada član 141. Ugovora o Evropskoj zajednici (EZ), odnosno član 119. Ugovora o Evropskoj ekonomskoj zajednici (EEZ)

¹²² Član 153. Ugovora o funkcionisanju EU (nekada član 137. Ugovora o EZ), „Službene novine EU” C 83/117 od 30. mart 2010.: Prečišćeni tekst Ugovora o EU i Ugovora o funkcionisanju EU

direktna i indirektna diskriminacija po različitim osnovama.¹²³ Nadalje cijeli niz direktiva obavezuje zemlje članice na primjenu principa ravnopravnog tretmana muškaraca i žena u pristupu zapošljavanju, pravu na rad i iz radnih odnosa, pristupu sistemu socijalne zaštite i osiguranja.¹²⁴

Standardi na kojima je zasnovan ZoRS su kombinacija međunarodnih i regionalnih standarda ljudskih prava kao i principa zabrane diskriminacije odnosno različitog tretmana muškaraca i žena u pristupu zapošljavanju, radu, resursima i socijalnoj zaštiti. Stoga se tumačenje ZoRS temelji na principima i standardima CEDAW konvencije i antidiskriminacijskih direktiva EU. Tako, na primjer, član 11. CEDAW konvencije, odnosno objedinjena Direktiva EU 2006/54/EC su temeljem članova ZoRS: 12. (zapošljavanje), 13. (rad i radni odnosi, zaštita trudnica i porodilja), 14. (kolektivni ugovori, djelovanje sindikata i udruženja poslodavaca), 15. (pristup resursima i kreditima), te 16. i 17. (pravo na socijalnu zaštitu).

ZAPOŠLJAVANJE

Član 12. ZoRS

- (1) Svi su ravnopravni u procesu zapošljavanja po osnovu spola.
- (2) U suprotnosti je s ovim zakonom svaka diskriminacija zasnovana na spolu u procesu ponude zapošljavanja, otvorenog oglasa, postupku popune slobodnih radnih mjesta, radnog odnosa i otkaza radnog odnosa, osim u slučajevima predviđenim članom 8. ovog zakona.

CEDAW konvencija definiše pravo na rad „kao neotuđivo pravo svih ljudi,¹²⁵“ a, država se obavezuje na preduzimanje svih „**mogućih mjera** radi eliminiranja diskriminacije žena u oblasti zapošljavanja.“ Ovo podrazumijeva uvođenje principa ravnopravnosti žena u zakonodavstvo, kao i eliminiranje diskriminatorskih zakona, običaja i praksi u vezi sa zapošljavanjem, ali i drugim pravima kao što je pravo na rad i iz rada.¹²⁶

¹²³ Tri su najznačajnije Anti-diskriminacijske direktive EU: Direktiva Vijeća 2000/43/EZ od 29. juna 2000. o implementaciji principa jednakog tretmana bez obzira na rasno ili etničko porijeklo/Direktiva o rasnoj jednakosti (Council Directive 2000/43/EC of 29 June 2000 implementing the principle of equal treatment between persons irrespective of racial or ethnic origin); Direktiva Vijeća 2000/78/EZ od 27. novembra 2000. o uspostavljanju opšteg okvira za jednak tretman u zapošljavanju i profesiji/Okvirna direktiva (Council Directive 2000/78/EC of 27 November 2000 establishing a general framework for equal treatment in employment and occupation); Direktiva 2006/54/EZ Evropskog parlamenta i Vijeća od 5. jula 2006. o primjeni principa jednakih mogućnosti i ravnopravnog tretmana muškaraca i žena u vezi sa radom i zapošljavanjem (Objedinjena direktiva) (Directive 2006/54/EC of the European Parliament and of the Council of 5 July 2006 on the implementation of the principle of equal opportunities and equal treatment of men and women in matters of employment and occupation (recast).

¹²⁴ Do sada je doneseno 11 Anti-diskriminacijskih direktiva EU koje tretiraju ravnopravnost muškaraca i žena.

¹²⁵ CEDAW konvencija, član 11. stav 1. a)

¹²⁶ Ova prava su regulisana kasnijim članovima 13., 14. i 15. ZoRS.

Eliminacija diskriminacije odnosi se na postupanje državnih odnosno javnih preduzeća kao i preduzeća pod javnom kontrolom, ali i na „otklanjanje diskriminacije žena od strane bilo kog lica, organizacije ili preduzeća.”¹²⁷

Država je obavezna da spriječi diskriminaciju žena i omogući efikasnu zaštitu i u slučaju diskriminatornog postupanja od strane privatnih poslodavaca ili pojedinca prilikom zapošljavanja, ostvarivanju prava na rad i iz rada, pristupa servisima i uslugama, itd. Eliminacija diskriminacije podrazumijeva garantovanje jednakih prava i mogućnosti, izbora i drugih beneficija prilikom zapošljavanja ženama kao i muškarcima primjenom „jednakih kriterija pri izboru kandidata za radno mjesto.”¹²⁸

Ovdje treba istaći i problem identifikovanja i eliminiranja indirektno diskriminacije prilikom zapošljavanja. **Indirektnu diskriminaciju** čine suptilne i na prvi pogled ne tako očigledne mjere koje imaju nepovoljniji učinak na žene u odnosu na muškarce. Primjeri uključuju postavljanje zahtijeva prilikom zapošljavanja koji su nevažni ili bespredmetni za obavljanje posla kao što su npr. veličina ili visina, godine, ili neke druge okolnosti koje ugrožavaju jednake mogućnosti žena prilikom zapošljavanja.¹²⁹

Zakonodavstvo EU, naročito cijeli niz direktiva uređuju ravnopravnost muškaraca i žena u zapošljavanju i radnim odnosima. Direktiva 2002/73/EZ¹³⁰ kojom je izmijenjena i dopunjena 76/207/EEZ¹³¹ reguliše ravnopravan tretman muškaraca i žena pri zapošljavanju. Ovo podrazumijeva obavezu države da osigura ravnopravan tretman muškaraca i žena u pristupu zaposlenju (uključujući jednake kriterije u konkursu i izboru) i samozaposlenju.

Objave navedene direktive, zajedno sa još 4 osnovne direktive uspostavljaju standarde ravnopravnosti muškaraca i žena u zapošljavanju, radu i radnim odnosima, kao i socijalnoj zaštiti, koje su kasnije objedinjene, modernizovane i zamjenjene Direktivom 2006/54/EZ.¹³² Kao i u slučaju CEDAW konvencije, objedinjenom direktivom

¹²⁷ CEDAW konvencija, član 2. e)

¹²⁸ CEDAW konvencija, član 11. stav 1. b)

¹²⁹ Commonwealth Secretariat and the International Women's Watch and updated by the Division for the Advancement of Women Department of Economic and Social Affairs: „Assessing the Status of Women: A Guide to Reporting Under Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination Against Women,” (United Nations, 2000);

¹³⁰ Direktiva 2002/73/EZ Evropskog parlamenta i Vijeća kojom je izmijenjena Direktiva 76/207/EEC o primjeni principa ravnopravnog tretmana muškaraca i žena u pristupu zapošljavanju, stručnoj obuci, napredovanju, i uslovima rada (Directive 2002/73/EC of the European Parliament and of the Council amending Directive 76/207/EEC on the implementation of the principle of equal treatment for men and women as regards access to employment, vocational training and promotion, and working conditions)

¹³¹ Direktiva Vijeća 76/207/EEZ od 9. februara 1976. o primjeni principa ravnopravnog tretmana muškaraca i žena u pristupu zapošljavanju, stručnoj obuci, napredovanju, i uslovima rada (Council Directive 76/207/EEC of 9 February 1976 on the implementation of the principle of equal treatment for men and women as regards access to employment, vocational training and promotion, and working conditions)

¹³² Direktiva 2006/54/EZ Evropskog parlamenta i Vijeća od 5. jula 2006. o primjeni principa jednakih mogućnosti i ravnopravnog tretmana muškaraca i žena u vezi sa radom i zapošljavanjem (objedinjena) (Directive 2006/54/EC of the European Parliament and

zabranjena je diskriminacija na osnovu spola u zapošljavanju bez obzira da li se radi o postupanju javnog ili privatnog sektora, ili javnih tijela, uključujući uslove za zapošljavanje, samozapošljavanje ili odabir zanimanja, ili kriterije u oglasima za posao ili izbor kandidata, itd.

Nije svako različito postupanje diskriminacija. Objedinjena Direktiva¹³³ zasnovana na Ugovoru o EU,¹³⁴ u skladu sa standardom CEDAW konvencije, predviđa mogućnost uvođenja **privremenih posebnih mjera** ili „mjera pozitivne akcije.“ ZoRS u potpunosti preuzima standard iz ove Direktive predviđajući mogućnost nadležnih državnih organa da zakonima, propisima i drugim aktima, politikama, strategijama i planovima uvedu mjere sa ciljem ostvarivanja stvarne ravnopravnosti spolova u zapošljavanju ali i drugim oblastima koje reguliše ZoRS. Ovakvo drugačije postupanje opravdano je činjenicom da formalna jednakost muškaraca i žena je neadekvatna za popravak faktičke nejednakosti žena. Zakon predviđa uslove za uvođenje ovakvih mjera. Ove mjere moraju biti „objektivno opravdane legitimnim ciljem, a moraju biti proporcionalne, primjerene i nužne.“¹³⁵

ZoRS preuzima kao generalnu odredbu u članu 2. (5) standard iz anti-diskriminacijskih direktiva koji predviđaju mogućnost dozvoljenog različitog tretmana koji se ne smatra diskriminacijom, a nije ni privremena posebna mjera. Kada govorimo o zapošljavanju, različit tretman muškaraca i žena je dozvoljen tamo gdje je „zbog prirode profesionalnih aktivnosti koje su u pitanju ili konteksta u kojima se obavljaju, takva razlika čini suštinu i prirodu takvog posla.“¹³⁶ Objedinjena Direktiva zahtijeva da ovakvo razlikovanje bude opravdano postizanjem zakonitog cilja i proporcionalnošću postavljenih zahtijeva.

S druge strane, Evropski sud pravde, vrlo je strogo protumačio ovu odredbu i ograničio je na slučajeve kada na primjer poslodavac traži bariton ili muškog glumca. U tome slučaju spol osobe je zaista odlučujući faktor u izboru zaposlenika.¹³⁷ Također, žene ne smiju imati veće prepreke u zapošljavanju od muškaraca, a načelo jednakog

of the Council of 5 July 2006 on the implementation of the principle of equal opportunities and equal treatment of men and women in matters of employment and occupation (recast).

Ova direktiva je objedinila, zamijenila, i modernizovala 6 predhodnih direktiva: Direktiva 75/117/EEZ o jednakoj plaći, Direktiva 76/207/EEZ o pristupu zapošljavanju, stručnom obrazovanju i napredovanju te uslovima rada, Direktiva 2002/73/EZ kojom se mijenja i dopunjava 76/2007/EEZ, Direktiva 86/378/EEZ o profesionalnom socijalnom osiguranju koju je zamijenila Direktiva 96/97/EC, i konačno Direktiva 97/80/EZ o teretu dokazivanja u slučajevima diskriminacije na temelju spola;

¹³³ Direktiva 2006/54/EZ, član 3.

¹³⁴ Ugovor o EU, član 141. (4) „održavanje ili usvajanje mjera kojima se osiguravaju posebne prednosti podzastupljenom spolu sa ciljem da se olakša mogućnost obavljanja poslovnih aktivnosti ili spriječavanje ili kompenziranje postojećih nepogodnosti u profesionalnim karijerama.“

¹³⁵ ZoRS, član 8 (1)

¹³⁶ Direktiva 2006/54/EZ (19)

¹³⁷ Johnston, C-222/84, stav 37.

postupanja ne dopušta generalno isključivanje žena iz teških i štetnih poslova, kao npr. rad pod zemljom ili pod visokim pritiskom.¹³⁸

Za okvire BiH, gdje je već uobičajeno da se mlađe žene tokom intervjua za posao pitaju o planovima za brak i djecu, posebno je interesantno tumačenje Evropskog suda u nekoliko predmeta kada je razmatrao zabranu diskriminacije po osnovu spola prilikom zapošljavanja. Tako je Sud u predmetu Dekker istakao da nacionalna zakonodavstva moraju predvidjeti pravila kojima se omogućuje pravo kandidatkinja da bez straha od negativnih posljedica odbiju odgovoriti na pitanje o trudnoći ili planovima za udaju.¹³⁹ Sud je u načelu smatrao da trudnoća nije nešto što bi trebalo zanimati bilo kojeg poslodavca, osim u slučaju obaveze da osigura određene zdravstvene i sigurnosne mjere ukoliko zna za trudnoću. Sud je posebno odbio prihvatiti argument poslodavca da ne želi zaposliti trudnicu zbog većih troškova zapošljavanja.

RAD I RADNI ODNOSI

Član 13.

(1) Zabranjena diskriminacija po osnovu spola u radu i radnim odnosima je:

- (a) neprimjenjivanje jednake plaće i drugih beneficija za isti rad, odnosno za rad jednake vrijednosti;
- (b) onemogućavanje napredovanja u poslu pod jednakim uslovima;
- (c) onemogućavanje jednakih uslova za obrazovanje, osposobljavanje i stručno usavršavanje;
- (d) neravnomjerna prilagođenost radnih i pomoćnih prostorija i opreme poslodavca biološko-fiziološkim potrebama zaposlenika oba spola;
- (e) različit tretman zbog trudnoće, porođaja ili korištenja prava na porodijsko odsustvo, što uključuje i onemogućavanje povratka na isti, ili jednako plaćen posao u istom nivou, nakon isteka porodijskog odsustva, kao i različit tretman muškaraca i žena u vezi s donošenjem odluke o korištenju odsustva nakon rođenja djeteta;
- (f) bilo koji nepovoljni tretman roditelja ili staratelja u usklađivanju obaveza iz porodičnog i profesionalnog života;
- (g) organiziranje posla, podjele zadataka ili na drugi način određivanja uslova rada, otkazivanje radnog odnosa, tako da se na osnovu spola ili bračnog statusa zaposleniku dodjeljuje nepovoljniji statusu odnosu na druge zaposlenike;

¹³⁸ Pripremni postupci (Thiebault, C-136/95; Kreil, C-285/98, and Stockel, C-345/89; Sirdar, C-273/97; Levy, C-158/91; Commission./ . France, C-197/96),

¹³⁹ Dekker (C-177/88)

(h) svaka druga radnja ili djelo koje predstavlja neki od oblika direktne ili indirektne diskriminacije utvrđene članom 4. ovog zakona.

(2) Poslodavac je dužan preduzeti efikasne mjere u cilju sprječavanja uznemiravanja, seksualnog uznemiravanja i diskriminacije po osnovu spola u radu i radnim odnosima utvrđenim stavom 1. ovog člana, te ne smije preduzimati nikakve mjere prema zaposleniku/ci zbog činjenice da se on/ona žalio/la na uznemiravanje, seksualno uznemiravanje i diskriminaciju po osnovu spola.

Prava predviđena u članu 13. ZoRS su prilično obimna i mogu se kategorisati u nekoliko grupa:

- jednaka plaća i druge beneficije za jednak rad,
- napredovanje u poslu, obrazovanje, osposobljavanje i stručno usavršavanje,
- prava žena i muškaraca po osnovu trudnoće, porođaja i bračnog ili porodičnog statusa,
- obaveza poslodavca na uspostavljanje efikasnih mjera zaštite od uznemiravanja, seksualnog uznemiravanja i diskriminacije u radu i radnim odnosima,
- zabrana viktimizacije,
- jednaka plaća i druge beneficije za jednak rad.

Ženama se garantuje pravo na jednaku plaću za jednak rad i sve beneficije vezane za rad kao i muškarcima. Kod razmatranja ovog prava treba imati na umu CEDAW konvenciju koja podrazumijeva eliminaciju diskriminacije žena **u pravu na rad i iz rada**,¹⁴⁰ te osiguranje prava žena „na jednaku plaću, uključujući beneficije, i na jednak tretman u radu jednake vrijednosti, kao i jednak tretman u procjeni kvaliteta rada.”¹⁴¹ Postavlja se pitanje kako odrediti jednaku plaću i kako klasifikovati jednak rad.

CEDAW komitet je u nekoliko Općih preporuka razmatrao značenje prava na rad i iz rada, naročito pitanja kako vrijednovati i ocijeniti jednak rad. Opća preporuka 13. CEDAW komiteta¹⁴² preporučuje državama razvijanje i usvajanje sistema procijene vrijednosti rada koji će biti zasnovan na rodno neutralnim kriterijima koji bi olakšali poređenje vrijednosti rada u različitim zanimanjima, naročito u onima zanimanjima u kojima kao zaposlene dominiraju žene sa vrijednošću rada sa poslovima gdje kao zaposlenici dominiraju muškarci.

Ugovor o funkcionisanju EU u članu 157.¹⁴³ obavezuje države članice na primjenu principa jednake plaće za zaposlenike i zaposlenice za jednak rad ili rad jednake vrijednosti. Ugovor definira značenje „plaće” kao „uobičajena osnovna ili minimalna nadnica ili plaća i bilo koja druga naknada, bilo da se radi o novcu ili naturi

¹⁴⁰ CEDAW konvencija, član 11.

¹⁴¹ CEDAW konvencija, član 11. stav 1. d)

¹⁴² Jednaka naknada za rad jednake vrijednosti

¹⁴³ Nekada član 141. Ugovora EZ, Službene novine EU C 83/117 od 30. mart 2010.: Prečišćeni tekst Ugovora o EU i Ugovora o funkcionisanju EU (Official Jurnal of the EU C 83 from 30 March 2010: Consolidated versions of the Treaty on European Union and the Treaty on the Functioning of the European Union)

koje zaposleni prima, direktno ili indirektno, u vezi sa svojim zaposlenjem, od poslodavca.“ Ugovor definira jednaku plaću bez diskriminacije po osnovu spola u dva konkretna slučaja: kada se osnovica plaće obračunava po komadu primjenjuje se jednaka mjerna jedinica; i kada se plaća obračunava po satu primjenjuje se jednaka osnovica za jednak rad;¹⁴⁴

Objedinjena Direktiva 2006/54/EZ¹⁴⁵ predviđa da uslovi za nagrađivanje moraju biti zasnovani na istim kriterijima za muškarce i žene, i razrađeni tako da isključuju mogućnost diskriminacije po osnovu spola. Nadalje, sistem klasifikacije koji se koristi za određivanje visine plaće koji mora biti zasnovan na jednakim kriterijima za muškarce i žene.

Evropski sud se također bavio pitanjem jednake plaće za muškarce i žene. U interesantnom predmetu iz 81. godine¹⁴⁶ odlučeno je da niža plaća za radnike s nepunim radnim vremenom diskriminacija na osnovu spola ako sa nepunim radnim vremenom rade uglavnom žene. Sud je pronašao u ovom slučaju indirektnu diskriminaciju koju je definisao: „...Ako odredbe, koje su na prvi pogled neutralne, stavljaju osobe jednog spola u posebno nepovoljniji položaj u odnosu na osobe drugog spola.“ U predmetu Rinner-Kühn¹⁴⁷ Sud je našao indirektnu diskriminaciju po osnovu spola ako samo radnici koji rade više od 10 sati tjedno imaju pravo na naknadu plaće za vrijeme bolovanja. Sud je zaključio da puno više žena radi s nepunim radnim vremenom, te je tu praksu protumačio diskriminacijom.

Za uslove BiH gdje žene čine više od 70,9% aktivnih neplaćenih pomažućih članova porodice čini se zanimljivim istaći stajalište CEDAW komiteta. Komitet je otišao dalje od samog prava na plaću i beneficije u formalnom zaposlenju te je ukazao na disproportionalno velik broj žena u neplaćenom neformalnom sektoru, odnosno na žene koje rade na porodičnim farmama ili preduzećima, ili obavljaju neplaćene kućne poslove. U Općim preporukama broj 16. i 17. Komitet tumači da su prava garantirana Konvencijom primjenjiva samo na formalno zaposlenje, i, prema tome, da su žene koje obavljaju neplaćene poslove na selu, porodičnim preduzećima ili obavljaju kućanske poslove, nezaštićene i ranjive.

CEDAW komitet preporučuje državama preduzimanje svih mogućih mjera uključujući garantovanje plaće i socijalnog osiguranja ženama koje obavljaju poslove u preduzećima čiji su vlasnici članovi njihove porodice. Nadalje, preporučuje se kvantificiranje rada koje žene obavljaju kao neplaćeni pomažući članovi porodice, te uvrštavanje vrijednosti ovakvog rada u strukturu BNP (GDP) svake zemlje.

¹⁴⁴ Ibid, član 157 (nekada član 141) stav 2. a) i b).

¹⁴⁵ Član 4. Direktive.

¹⁴⁶ Jenkins, C-96/80)

¹⁴⁷ Rinner-Kühn (C-171/88)

I zakonodavstvo EU bavi se pitanjem jednake plaće i posebne zaštite samozaposlenih žena ili žena koje rade na porodičnim farmama ili preduzećima. Direktiva 86/613/EEZ¹⁴⁸ uvela je načelo ravnopravnosti samozaposlenih muškaraca i žena koji obavljaju neku djelatnost, uključujući samostalne poljoprivrednike. Cilj direktive je podizanje statusa žena i omogućavanje pristupa naknadama za samozaposlene žene i one zaposlene u porodičnim farmama i preduzećima.

Napredovanje u poslu, obrazovanje, osposobljavanje i stručno usavršavanje

ZoRS u zabranjuje diskriminaciju po osnovu spola uključujući onemogućavanje napredovanja na poslu pod jednakim uslovima, i onemogućavanje jednakih uslova za obrazovanje, osposobljavanje i stručno usavršavanje.¹⁴⁹ Ovo pravo ima osnov u CEDAW konvenciji koja garantira ženama jednaka prava kao muškarcima na „**napredovanje**,...“, kao i pravo na stručno osposobljavanje i prekvalifikaciju, uključujući učenje u privredi, više stručno osposobljavanje i povremeno dodatno osposobljavanje.¹⁵⁰

Kad govorimo o jednakim uslovima u vezi sa radom treba ukazati na važnost obrazovanja i uklanjanje stereotipa u izboru obrazovanja i zanimanja. Djevojčice i žene moraju imati jednake de facto mogućnosti za obrazovanje kao muškarci kako bi se ženama omogućila obrazovna i profesionalna pripremljenost za najrazličitije poslove i karijere. Ženama se garantira slobodan izbor profesije i zaposlenja pri čemu se žene ne trebaju ograničavati na poslove koji su tradicionalno „ženski.“

EU Direktiva 2006/54/EZ garantuje ravnopravan tretman muškaraca i žena u pristupu zapošljavanju, stručnom usavršavanju, napredovanju i radnim uslovima.¹⁵¹ Zabranjena je diskriminacije u napredovanju kao i u pristupu programima stručnog osposobljavanja i usavršavanja, što u slučaju evropskog zakonodavstva uključuje i stjecanje radnog iskustva.

¹⁴⁸ Direktiva Vijeća 86/613/EEZ od 11. decembra 1986. o primjeni principa ravnopravnog tretmana muškaraca i žena uključenih u aktivnost, uključujući i poljoprivredu, kao samozaposleni, i o zaštiti samozaposlenih žena tokom trudnoće i majčinstva (Council Directive 86/613/EEC of 11 December 1986 on the application of the principle of equal treatment between men and women engaged in an activity, including agriculture, in a self-employed capacity, and on the protection of self-employed women during pregnancy and motherhood)

¹⁴⁹ ZoRS, član 13. stav 1. b) i c)

¹⁵⁰ Član 11. stav 1. c)

¹⁵¹ Direktiva 2006/54/EC, Član 14

Prava žena i muškaraca po osnovu trudnoće, porođaja i bračnog ili porodičnog statusa

Zabrana diskriminacije po osnovu trudnoće, porođaja i bračnog statusa ima svoj osnov u CEDAW konvenciji koja zabranjuje diskriminaciju žena zbog stupanja u brak ili materinstva.¹⁵² Kako bi osigurala jednaka prava ženama kao i muškarcima država je obavezna na poduzimanje svih mogućih mjera uključujući zabranu uz prijetnju sankcijama davanja otkaza zbog **trudnoće, porodijskog odsustva ili bračnog stanja**. Nadalje, žene imaju pravo na plaćeno porodijsko odsustvo, zabranu otkaza i gubitka beneficija po osnovu korištenja porodijskog odsustva ili trudnoće.

Nadalje pod posebnim mjerama u ovom smislu CEDAW konvencija podrazumijeva „pružanje potrebnih socijalnih usluga, što bi omogućilo roditeljima da kombinuju porodične obaveze sa profesionalnim, kao i učešće u javnom životu, naročito kroz promoviranje uspostave i razvoja **mreže usluga za brigu o djeci**.”¹⁵³

Država je obavezna osigurati **posebnu zaštitu žena za vrijeme trudnoće** u poslovima koji su štetni po zdravlje.¹⁵⁴ Uvođenje ovakvih mjera posebne zaštite za žene tokom trudnoće je opravdano „zaštitom materinstva”¹⁵⁵ i ne smatra se diskriminacijom. Budući da su reproduktivna funkcija žena i trudnoća često bile izgovor za diskriminatorne prakse u zapošljavanju, država se obavezuje da periodično preispita zaštitno zakonodavstvo u ovom smislu usklađujući ga sa najnovijim naučnim i tehnološkim saznanjima.¹⁵⁶

Nekoliko direktiva EU se bavi zaštitom trudnica, pravom na porodijsko odsustvo, zaštitom od nezakonitog otkaza po osnovu trudnoće ili korištenja porodijskog / roditeljskog odsustva.¹⁵⁷ Direktiva iz 1992¹⁵⁸ usvojena je sa

¹⁵² CEDAW konvencija član 11. stav 2.

¹⁵³ CEDAW konvencija, član 11. stav 2. c).

¹⁵⁴ CWDAA konvencija, član 11. stav 2. d)

¹⁵⁵ CEDAW konvencija, član 4. stav 1.

¹⁵⁶ CEDAW konvencija, član 11. stav 3.

¹⁵⁷ Direktiva Vijeća 86/613/EEZ od 11. decembra 1986. o primjeni principa ravnopravnog tretmana muškaraca i žena uključenih u aktivnost, uključujući i poljoprivredu, kao samozaposleni, i o zaštiti samozaposlenih žena tokom trudnoće i majčinstva (Council Directive 86/613/EEC of 11 December 1986 on the application of the principle of equal treatment between men and women engaged in an activity, including agriculture, in a self-employed capacity, and on the protection of self-employed women during pregnancy and motherhood); Direktiva Vijeća 92/85/EEZ od 19. oktobra 1992. o uvođenju mjera kojim će se stimulirati unapređenje sigurnost i zdravlje na radu trudnica, porodilja i žena koje doje (Council Directive 92/85/EEC of 19 October 1992 on the introduction of measures to encourage improvements in the safety and health at work of pregnant workers and workers who have recently given birth or are breastfeeding); Direktiva Vijeća 96/34/EZ od 3 juna 1996 o okvirnom dogovoru o roditeljskom dopustu zaključenom između UNICE, CEEP i ETUC (Council Directive 96/34/EZ of 3 June 1996 on the framework agreement on parental leave concluded by UNICE, CEEP and the ETUC); Direktiva Vijeća 97/75/EZ od 15. decembra 1997. kojom se mijenja i proširuje na Ujedinjeno kraljevstvo Velike Britanije i Sjeverne Irske Direktiva 96/34/EZ o okvirnom dogovoru o roditeljskom odsustvu zaključenom između UNICE, CEEP i ETUC (Council Directive 97/75/EC of 15 December 1997 amending and extending, to the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland, Directive 96/34/EC on the framework agreement on parental leave concluded by UNICE, CEEP and the ETUC); Direktiva 2006/54/EZ (objedinjena);

¹⁵⁸ Direktiva Vijeća 92/85/EEZ o uvođenju mjera kojim će se stimulirati unapređenje sigurnost i zdravlje na radu trudnica, porodilja i žena koje doje;

ciljem zaštite zdravlja i sigurnosti trudnica, zaposlenih žena koje su nedavno rodile, te majki koje doje. Žene nisu obavezne obavljati rad noću tokom trudnoće i perioda nakon toga. Nadalje, predviđeno je zakonsko pravo na porodijsko odsustvo. Zaposlenica ima pravo na naknade umjesto plaće i takva naknada ne može biti manja od naknade predviđene u slučaju bolovanja. Zaposlenice imaju pravo na plaćeno odsustvo sa posla u toku radnog dana radi pregleda tokom trudnoće. Direktiva 2006/54/EZ potvrđuje da bilo koje manje povoljan tretman žena vezan za trudnoću ili porodijsko odsustvo predstavlja diskriminaciju.

Nadalje, Direktiva 96/34/EZ¹⁵⁹ a zatim i proširena Direktiva 2010/18/EU¹⁶⁰ predviđaju pravo na i minimum uslova za korištenje **roditeljskog odnosno usvojiteljskog odsustva**. Ove direktive idu dalje u osiguranju ravnopravnost muškaraca i žena te ciljaju da olakšaju usklađivanje porodičnog i poslovnog života zaposlenih roditelja.

Muškarci i žene imaju pravo na roditeljsko odsustvo na temelju rođenja ili usvajanja djeteta u trajanju od **najmanje četiri mjeseca**.¹⁶¹ Zaposlenici imaju pravo da se vrate na svoje radno mjesto ili ekvivalent takvog radnog mjesta nakon korištenja roditeljskog odsustva. Također, zaposlenici imaju pravo tražiti od poslodavca izmjene u radnom vremenu po povratku sa odsustva u jednom ograničenom vremenskom periodu. Sve EU članice su obavezne da primjene pravila predviđena u ovoj novoj direktivi u svoje zakonodavstvo i praksu najkasnije do marta 2012.

Evropski sud je u nekoliko slučajeva razmatrao zaštitu žena tokom i nakon korištenja porodijskog/roditeljskog prava. U predmetu Webb¹⁶² Sud je presudio da je otpuštanje radnice koja je zaposlena da bi zamijenila trudnicu, a koja je nakon kratkog vremena također ostala trudna, izravna diskriminacija. Isto tako, kada trudna kandidatkinja za posao ne odgovori na nezakonito pitanje je li trudna, a poslodavac kasnije sazna da jest, to ne može biti razlog za otkaz. U predmetu Pedersen¹⁶³ Sud je smatrao direktnom diskriminacijom, na temelju trudnoće, ako nacionalno pravo predviđa za trudnicu naknadu koja je niža od one koje bi primala na bolovanju.

Entitetski zakoni o radu predviđaju pravo žena na porodijsko odsustvo u trajanju od godinu dana. Međutim, samo Zakon RS predviđa mogućnost korištenja roditeljskog odsustva. Nadalje, tokom korištenja odsustva u oba entiteta je predviđeno pravo na naknadu. Naknada u RS je u visini prosječne plate koju je ostvarila u toku

¹⁵⁹ Direktiva Vijeća 96/34/EZ od 3. juna 1996. o okvirnom dogovoru o roditeljskom dopustu zaključenom između UNICE, CEEP i ETUC (Council Directive 96/34/EC of 3 June 1996 on the framework agreement on parental leave concluded by UNICE, CEEP and the ETUC);

¹⁶⁰ Direktiva Vijeća 2010/18/EU od 8. marta 2010. g. o implementaciji revidiranog Okvirnog ugovora o roditeljskom odsustvu zaključenom od strane BUSINESSEUROPE, UEAPME, CEEP i ETUC i kojom se opoziva Direktiva 86/34/EZ (Council Directive 2010/18/EU of 8 March 2010 implementing the revised Framework Agreement on parental leave concluded by BUSINESSEUROPE, UEAPME, CEEP and ETUC and repealing Directive 96/34/EC (Text with EEA relevance)

¹⁶¹ Direktiva 2010/18/EU, član 2. stav 2.

¹⁶² Webb (C-32/93)

¹⁶³ Pedersen (C-66/96)

posljednja 3 mjeseca dok u FBiH ona se određuje prema kantonalnim zakonima o socijalnoj zaštiti a visina naknade varira i ovisi u praksi od ekonomske moći kantona. Oba zakona o radu zabranjuju davanje otkaza trudnicama.

Obaveza poslodavca na uspostavljanje efikasnih mjera zaštite od uznemiravanja, seksualnog uznemiravanja i diskriminacije u radu i radnim odnosima

Tumačeći diskriminaciju CEDAW komitet je zauzeo stav da je nasilje nad ženama po osnovu spola ili nasilje koje pogađa žene u neproporcionalno većoj mjeri, bez obzira da li je počinitelj država, pojedinac, organizacija ili preduzeće, diskriminacija žena.¹⁶⁴ Nadalje, CEDAW komitet je istakao da je ravnopravnost žena u zapošljavanju i radu ozbiljno ugrožena kada su žene izložene rodno zasnovanom nasilju kao što je seksualno uznemiravanje. Komitet definira ovakvu formu diskriminacije kao „neželjeno seksualno uvjetovano ponašanje kao što je fizički kontakt i nametanje, primjedbe seksualne prirode, pokazivanje pornografije, i seksualni zahtjevi upućeni riječima ili ponašanjem.”¹⁶⁵ **Seksualno uznemiravanje** je diskriminacija kada žena ima razumnu osnovu da vjeruje da njeno odupiranje ili protivljenje takvom ponašanju može naškoditi njezinom poslu, uključujući zapošljavanje ili napredovanje, ili kada uzrokuje stvaranje neprijateljskog radnog okruženja.¹⁶⁶

Države se pozivaju na uvođenje efikasnih zakonskih mjera protiv nasilja na radnom mjestu, uključujući seksualno uznemiravanje, uključuje donošenje krivičnih sankcija, osiguranje zaštite kroz građanske postupke i druge mjere.

U domaćem zakonodavstvu seksualno ili spolno uznemiravanje je regulisano u dva zakona, član 5. stav 2. ZoRS i član 4. (2) Zakona o zabrani diskriminacije u BiH.¹⁶⁷ Oba zakona definiraju **seksualno ili spolno uznemiravanje** kao „svaki neželjeni oblik verbalnog, neverbalnog ili fizičkog ponašanja spolne prirode kojim se želi povrijediti dostojanstvo osobe ili skupine osoba, ili kojim se postiže takav učinak, osobito kada to ponašanje stvara zastrašujuće, neprijateljsko, degradirajuće, ponižavajuće ili uvredljivo okruženje.” Nadalje, oba zakona predviđaju kao poseban oblik diskriminacije uznemiravanje po osnovu spola koje je definisano kao „svako neželjeno ponašanje po osnovu spola kojim se želi povrijediti dostojanstvo lica ili grupe lica i stvoriti zastrašujuće, neprijateljsko, degradirajuće, ponižavajuće ili uvredljivo okruženje ili kojim se postiže takav učinak.”

¹⁶⁴ Opća preporuka 12 i 19.

¹⁶⁵ Opća preporuka 19. CEDAW komiteta, Nasilje nad ženama, tačka 17. i 18., komentar na član 11. CEDAW konvencije

¹⁶⁶ Ibid.

¹⁶⁷ Službene glasnik BiH 59/09 – Zakon o zabrani diskriminacije u BiH član 4. stav (2.), Ostali oblici diskriminacije – „Spolno uznemiravanje je svaki oblik neželjenog verbalnog, neverbalnog ili fizičkog ponašanja spolne prirode čiji je cilj ili efekat povreda dostojanstva lica, posebno kada se njime stvara zastrašujuće, neprijateljsko, degradirajuće, ponižavajuće ili uvredljivo okruženje.”

Definicije uznemiravanja po osnovu spola i seksualnog uznemiravanja kao oblika diskriminacije iz ZoRS su gotovo identične onima iz Direktive 2006/54/EZ.¹⁶⁸ Također i Direktiva 2004/113/EZ¹⁶⁹ o primjeni načela ravnopravnosti muškaraca i žena u pristupu i nabavi roba, odnosno usluga zabranjuje spolno uznemiravanje i uznemiravanje na temelju spola kao oblik diskriminacije.

Postavlja se pitanje koja je suštinska razlika između ova dva oblika diskriminacije. Razliku nalazimo u sadržaju ponašanja počinioa diskriminacije. Dok kod seksualnog uznemiravanja mora postojati **neželjeno ponašanje seksualne prirode**, kod uznemiravanja postoji **neželjeno ponašanje po osnovu spola**.

Zabrana uznemiravanja po osnovu spola usredotočena je na ponašanje koje „omalovažava tj. ponižava osobu u njenom svojstvu pripadnice ili pripadnika određenog spola. Takvo ponašanjem implicira stav da su osobe koje pripadaju određenom spolu manje vrijedne ili manje sposobne...“, ponašanje od strane kolega koje uključuje uvrede, podbadaња, dobacivanja, ponižavanja pred drugima ili neslane šale, spada pod ovaj oblik uznemiravanja ako je vezano uz pripadnost ponižene osobe određenom spolu.¹⁷⁰“

Spolno ili seksualno uznemiravanje može se prepoznati u „seksualnim ponudama, ucjenama ili čak povredama tjelesnog integriteta od strane nadređenih osoba, odnosno poslodavaca..., obuhvaća razne uvrede seksualne naravi, dobacivanja i insinuacije seksualnog karaktera, komentare o fizičkim obilježjima seksualne prirode ili o seksualnom životu osobe itd. Zajedničko takvim oblicima ponašanja jest svođenje (degradiranje) osobe na seksualni objekt.¹⁷¹“

Kada se razmatra pitanje uznemiravanja također postoji dilema koje kriterije treba uzeti u obzir kada se tumači neželjeno ponašanje: „usvajanje objektivnih ili subjektivnih kriterija ili možda oba, kao što pokazuje primjer Velike Britanije koja kombinira i subjektivni i objektivni element, pa se neprihvatljivim smatra ono za koje se razumno smatra da ima takav efekat, imajući u vidu sve okolnosti, a posebno percepciju žrtve.¹⁷²“

ZoRS predviđa da poslodavac mora preduzeti efikasne mjere u cilju sprječavanja uznemiravanja, seksualnog uznemiravanja i diskriminacije po osnovu spola u radu i radnim odnosima. Kao pitanje se postavlja koje su to radnje koje može poduzeti poslodavac sa ciljem „sprječavanja uznemiravanja, seksualnog uznemiravanja i diskriminacije po osnovu spola u radu i radnim odnosima.“ Evropska komisija je donijela Kodeks prakse u

¹⁶⁸ Direktiva 2006/54/EC, član 2. stav 1. c. i d., i stav 2. a.

¹⁶⁹ Direktiva Vijeća 2004/113/EZ od 13. decembra 2004. o provedbi načela ravnopravnosti muškaraca i žena u pristupu i nabavi roba, odnosno usluga (Council Directive 2004/113/EC of 13 December 2004 implementing the principle of equal treatment between men and women in the access to and supply of goods and services)

¹⁷⁰ mr.sc. Goran Selanec: Analiza zakona o ravnopavnosti spolova, Centar za edukaciju, savjetovanje i istraživanje (CESI), (Zagreb, 2008);

¹⁷¹ Ibid.

¹⁷² Vehabović, Izmirlija, Kadribašić: „Komentar Zakona o zabrani diskriminacije sa objašnjenjima i pregledom u uporednom pravu,“ Centar za ljudska prava Univerziteta u Sarajevu (Sarajevo, 2010)

slučajevima seksualnog uznemiravanja¹⁷³ koji sadržava niz preporuka poslodavcu za poduzimanje preventivnih aktivnosti i procedura za zaštitu zaposlenika. Između ostalog potrebno je da poslodavac jasno istakne zabranu i osudu seksualnog uznemiravanja, osigura jasnu ozbiljnu, hitnu i povjerljivu proceduru u takvim slučajevima unutar preduzeća, uključujući zabranu viktimizacije, te predvidi disciplinske mjere za ovakvo ponašanje.

Zabrana viktimizacije

ZoRS definiše viktimizaciju kao stavljanje u nepovoljniji položaj osobe ili grupe osoba zbog odbijanja naloga za diskriminatorno postupanje, prijave diskriminacije ili svjedočenja u postupku zaštite od diskriminacije po osnovu spola.¹⁷⁴ Viktimizacija je oblik diskriminacije i zabranjena je u ZoRS-u. U slučajevima zapošljavanja i rada ZoRS potcrtava zabranu viktimizacije i predviđa da „poslodavac ne smije preduzimati nikakve mjere prema zaposleniku/ci zbog činjenice da se on/ona žalio/la na uznemiravanje, seksualno uznemiravanje i diskriminaciju po osnovu spola.”¹⁷⁵ I Zakon o zabrani diskriminacije predviđa zabranu viktimizacije kao zaštitu lica od posljedica prijave diskriminacije ili učestvovanja u postupku za zaštitu od diskriminacije.¹⁷⁶

I ovaj standard dolazi iz zakonodavstva EU koji u nekoliko najvažnijih generanih antidiskriminacijskih direktiva¹⁷⁷ zabranjuje viktimizaciju te predviđa da će zemlje članice u svoje zakonodavstvo uvrstiti mjere koje su potrebne radi zaštite zaposlenika i predstavnika zaposlenika, od otkaza ili drugog nepovoljnog tretmana kao reakcije na žalbu u preduzeću ili sudskog postupka za zaštitu principa jednakog tretmana.¹⁷⁸

¹⁷³ Commission Code of Practice on Sexual Harassment [Official Journal L 49 of 24.02.1992].

¹⁷⁴ ZoRS, član 7.

¹⁷⁵ ZoRS, član 13. stav 3.

¹⁷⁶ Član 18. (zaštita lica koja prijavljuju diskriminaciju ili učestvuju u postupku), Zakon o zabrani diskriminacije u BiH

¹⁷⁷ Član 9. Direktiva Vijeća 2000/43/EZ od 29. juna 2000. o implementaciji principa jednakog tretmana bez obzira na rasno ili etničko porijeklo/Direktiva o rasnoj jednakosti (Council Directive 2000/43/EC of 29 June 2000 implementing the principle of equal treatment between persons irrespective of racial or ethnic origin), član 11. Direktiva Vijeća 2000/78/EZ od 27. novembra 2000. o uspostavljanju opšteg okvira za jednak tretman u zapošljavanju i profesiji/Okvirna direktiva (Council Directive 2000/78/EC of 27 November 2000 establishing a general framework for equal treatment in employment and occupation), član 24. 2006/54/EC (objedinjena);

¹⁷⁸ Direktiva 2006/54/EZ, član 24.

ULOGA SINDIKATA I UDRUŽENJA POSLODAVACA, PRISTUP RESURSIMA, ŽENE NA SELU

Član 14.

- (1) Opći i posebni kolektivni ugovori treba da budu usklađeni s odredbama ovog zakona i osiguraju jednake mogućnosti bez obzira na spol.
- (2) Sindikati i udruženja poslodavaca imat će posebnu ulogu u osiguranju jednake zaštite prava na rad i uslova pri zapošljavanju i osigurati a da ne postoji diskriminacija na osnovu spola među članovima, bilo da je direktna ili indirektna.

Član 15.

- (1) Svi imaju jednaka prava pristupa ekonomskom poslovanju, bez obzira na spol, što podrazumijeva jednak tretmanu pristupu svim ekonomskim resursima, privatizaciji, pristupu i korištenju kredita i drugih oblika finansijske pomoći, dozvola i registracija za poslovanje, kao i uslova za njihovo dobijanje.
- (2) Jednak tretman i jednake mogućnosti, te eliminacija diskriminacije obezbijedit će se i za žene na selu, kako bi se omogućio njihov ekonomski opstanak i opstanak njihove porodice.

Član 14. i 15. ZoRS ima temelje u CEDAW konvenciji koja obavezuje državu na preduzimanje svih mogućih mjera radi „eliminiranja diskriminacije žena u drugim oblastima privrednog i društvenog života kako bi im se, na osnovu ravnopravnosti žena i muškaraca, osigurala jednaka prava.¹⁷⁹“ Eliminiranje diskriminacije u privrednom i društvenom životu uključuje i eliminaciju diskriminacije u postupanju državnih organa, ali je država obavezna i na poduzimanje mjera za uklanjanje diskriminirajućeg postupanja od strane poslodavaca, finansijskih institucija ili drugih ne-državnih aktera.¹⁸⁰

Objedinjena EU Direktiva 2006/54/EZ zabranjuje diskriminaciju po osnovu spola zbog članstva, uključenost ili koristi od djelovanja u sindikatima ili udruženjima poslodavaca, ili bilo kojem strukovnom udruženju.

Nadalje, eliminacija diskriminacije, prema CEDAW konvenciji obuhvata i pristup žena različitim ekonomskim pravima a posebno „pravu na bankarske zajmove, hipotekarne i druge vrste finansijskih kredita.¹⁸¹“ Pristup kreditima za žene ne može podrazumijevati **različite uslove** u odnosu na muškarce niti se od žena može tražiti pristanak njihovih muških srodnika prilikom apliciranja za kredite.

¹⁷⁹ CEDAW konvencija, član 13 stav 1.

¹⁸⁰ CEDAW konvencija, član 2. e.

¹⁸¹ CEDAW konvencija, član 13. stav 1. b)

Kada se razmatra pitanje „različitih uslova“ za pristup žena kreditima treba na umu imati **posebne mjere** koje se privremeno uvode „radi ostvarivanja ravnopravnosti spolova“ i koje „ne smatraju se diskriminacijom.¹⁸²“ CEDAW konvencija predviđaju posebne mjere koje se uvode sa ciljem „ostvarenja ravnopravnosti muškaraca i žena de facto.¹⁸³“ Opravdanost ovih mjera temelji se na činjenici da je formalna jednakost neadekvatna za popravak faktičke nejednakosti žena. U Općoj preporuci 5. CEDAW komitet je podstakao države potpisnice da više koriste privremene mjere, kao što su pozitivna akcija, preferencijalan tretman ili kvotni sistemi, kako bi napredovala integracija žena u obrazovanju, ekonomiji, politici i zapošljavanju.

Žene na selu

ZoRS jednom načelnom odredbom predviđa osiguravanje jednakog tretmana i jednakih mogućnosti za **žene na selu** „kako bi se omogućio njihov ekonomski opstanak i opstanak njihove porodice.“ Međutim, CEDAW konvencija ide dalje i pruža osnovu za tumačenje načina kako se osigurava jednak tretman i jednake mogućnosti žena na selu.

Pod posebnim mjerama u ovom smislu CEDAW konvencija podrazumijeva¹⁸⁴ pravo žena da učestvuju u razradi i primjeni planova razvoja; pravo na pristup adekvatnim zdravstvenim ustanovama, savjetovalištim, i službama za planiranje porodice; korištenje programa socijalne zaštite; pravo na obrazovanje, osposobljavanje, opismenjavanje i njihovu tehničku osposobljenost; pravo na jednak pristup ekonomskim mogućnostima kroz zapošljavanje, samozapošljavanje i pristup kreditima naročito koji ciljaju na razvoj poljoprivrede; te pravo na odgovarajuće uslove života - i stanovanje, sanitarne uslove, pristup vodovodu, prevozu i komunikacijama, itd.

Direktiva 86/613/EEZ¹⁸⁵ uvela je načelo ravnopravnosti samozaposlenih muškaraca i žena koji obavljaju neku djelatnost, uključujući samostalne poljoprivrednike. Cilj direktive je poboljšati položaj žena i omogućiti pristup naknadama za samozaposlene žene i one zaposlene u obiteljskim preduzećima i farmama.

¹⁸² ZoRS, član 8.

¹⁸³ CEDAW konvencija, član 4. stav 1.

¹⁸⁴ CEDAW konvencija, član 14. stav 1.

¹⁸⁵ Direktiva Vijeća 86/613/EEZ od 11. decembra 1986. o primjeni načela ravnopravnosti muškaraca i žena koji obavljaju samostalnu djelatnost uključujući i samostalne poljoprivrednike, i o zaštiti samozaposlenih žena za vrijeme trudnoće i majčinstva (Council Directive 86/613/EEC of 11 December 1986 on the application of the principle of equal treatment between men and women engaged in an activity, including agriculture, in self-employed capacity, and on the protection of self-employed women during pregnancy and maternity)

SOCIJALNA ZAŠTITA (dio VI ZoRS, član 16. i 17.)

Član 16.

- (1) Svi imaju jednaka prava na socijalnu zaštitu bez obzira na spol.
- (2) Zabranjena je diskriminacija na osnovu spola u uživanju svih oblika socijalnih prava utvrđenih važećim zakonima, a posebno u slučajevima:
 - a) podnošenja zahtjeva za ostvarivanje bilo kojeg prava iz oblasti socijalne zaštite;
 - b) postupka utvrđivanja i načina korištenja socijalnih prava i utvrđenih beneficija;
 - c) prestanka uživanja utvrđenih prava.

Član 17.

Nadležne vlasti osigurat će da zakoni i drugi akti, te mehanizmi koji se odnose na pristup i korištenje socijalne zaštite nisu diskriminirajući po osnovu spola, bilo direktno ili indirektno.

Unutar Unije postoji cijeli niz direktiva koje regulišu pitanje ravnopravnosti muškaraca i žena u pristupu socijalnoj zaštiti i pravima.¹⁸⁶ Direktiva 79/7/EEZ je uvela princip ravnopravnog tretmana muškaraca i žena u obaveznoj socijalnoj zaštiti. Direktiva se odnosi na ravnopravnost muškaraca i žena u pristupu šemama obavezne socijalne zaštite koje osiguravaju zaštitu u slučaju starositi (penzija), nezaposlenost, nesreće na poslu, bolesti i invaliditeta. Također, pravila obuhvataju zaposlene, samozaposlene i tražioce posla.

Direktiva 86/387/EEZ koja je dopunjenja Direktivom 96/97/EZ¹⁸⁷ razrađuju princip ravnopravnog tretmana muškaraca i žena u pristupu socijalnoj zaštiti koja se zasniva na plaćanju obaveznih doprinosa za socijalnu zaštitu

¹⁸⁶ Direktiva 2006/54/EZ (objedinjena); Direktiva Vijeća 96/97/EZ od 20. decembra 1996. kojom se mijenja Direktiva 86/378/EEZ o primjeni principa ravnopravnog tretmana muškaraca i žena u šemama socijalnog osiguranja na osnovu zaposlenja (Council Directive 96/97/EC of 20 December 1996 amending Directive 86/378/EEC on the implementation of the principle of equal treatment for men and women in occupational social security schemes); Direktiva Vijeća 86/378/EEZ od 24. jula 1986. o primjeni principa ravnopravnog tretmana muškaraca i žena u šemama socijalnog osiguranja na osnovu zaposlenja (Council Directive 86/378/EEC of 24 July 1986 on the implementation of the principle of equal treatment for men and women in occupational social security schemes); Direktiva Vijeća 79/7/EEZ od 19. decembra 1978. o postupnoj implementaciji principa ravnopravnog tretmana za muškarce i žene u pitanjima socijalne sigurnosti (Council Directive 79/7/EEC of 19 December 1978 on the progressive implementation of the principle of equal treatment for men and women in matters of social security);

¹⁸⁷ Direktiva Vijeća 96/97/EZ od 20. decembra 1996. kojom se mijenja Direktiva 86/378/EEZ o primjeni principa ravnopravnog tretmana muškaraca i žena u šemama socijalnog osiguranja na osnovu zaposlenja (Council Directive 96/97/EC of 20 December 1996 amending Directive 86/378/EEC on the implementation of the principle of equal treatment for men and women in occupational social security schemes);

po osnovu plaće i obuhvata osobe koje pripadaju radno aktivnoj populaciji, uključujući i samozaposlene osobe, osobe čija zaposlenost je prekinuta bolešću, majčinstvom, nesrećom ili ničim izazvanom nezaposlenošću, osoba koje aktivno traže posao, penzionisanih i zaposlenika sa invaliditetom.

Bez obzira na razlikovanje oblika socijalne zaštite Direktive zabranjuju diskriminaciju po osnovu spola i to naročito uslovima u pristupu socijalnoj zaštiti, obavezi plaćanja doprinosa, visini doprinosa, uslovima trajanja i prestanka osiguranja, itd. Objedinjena Direktiva 2006/54/EZ zabranjuje direktnu i indirektnu diskriminaciju po osnovu spola u šemama socijalnog osiguranja i zaštite, te proširuje doseg i na šeme socijalnog osiguranja i zaštite ali obuhvata i listu izuzetaka koje obuhvataju pojedinačne ugovore samozaposlenih osoba, ugovori o osiguranju u kojima poslodavac nije ugovorna strana, socijalno osiguranje kada je finsirano dobrovoljnim uplatama zaposlenika, i sl.¹⁸⁸

Dva člana CEDAW konvencije su posvećena pravu na socijalna zaštitu. Tako, CEDAW konvencija predviđa obavezu države da osigura prava žena na socijalnu zaštitu, a naročito u slučaju odlaska u penziju, nezaposlenosti, bolesti, invalidnosti, starosti i druge nesposobnosti za rad, kao i pravo na plaćeno odsustvo.¹⁸⁹ Gotovo u cjelosti član 13. CEDAW konvencije predviđa pravo žena na različita porodična davanja kao što su: porodičini doplatak, osiguranje, dodaci za socijalno stanovanje, brigu o djeci, i sl.

U BiH cijeli niz zakona i podzakonskih akata na nivou entiteta i Distrikta Brčko reguliše ovu oblast. Detaljna analiza pitanja ravnopravnosti spolova u ovim zakonima i podzakonskim aktima je neophodna obzirom da BiH mora pristupiti reformi ove oblasti kako bi zakonodavstvo i praksu uskladila sa standardima Unije, te kako bi uklonila prisutnu nejednakost u ostvarivanju prava građana i građanki koja je uočena obzirom na različitost u zakonskim rješenjima i praksi u primjeni između entiteta i kantona.¹⁹⁰

¹⁸⁸ Član 8. Direktive 2006/54/EZ

¹⁸⁹ CEDAW konvencija, član 11. stav 1. e)

¹⁹⁰ Za više detalja pogledati: ICVA i Prava za sve „Primjena Evropske socijalne povelje kroz zakone i praksu u BiH” (prvo izdanje, Sarajevo juni 2009; drugo izdanje, Sarajevo mart 2010) kao i ICVA i Prava za sve „Zašto nismo jednaki u pravima iz socijalne zaštite? Pregled stanja i preporuke za djelovanje” (Sarajevo, novembar 2010), dostupno na: www.icva-bh.org ili www.pravazasve.ba ;

JAVNI ŽIVOT (dio devet ZoRS, član 20.)

Generalne napomene vezane za poglavlje:

Ravnopravnosti muškaraca i žena u procesima i na mjestima donošenja odluka nije pitanje iz nadležnosti EU već se reguliše zakonodavstvom država članica. Stoga nema razvijenog zakonodavstva EU u ovom smislu. Unija je usvojila nekoliko programskih dokumenata poput Rezolucije Evropskog parlamenta o ženama u procesima odlučivanja iz 2000. g. koja predviđa primjenu kvota s ciljem povećanja učešća žena. Vijeće Unije je usvojilo Evropski pakt za rodnu ravnopravnost 2006. g. a Evropska komisija Strategiju za ravnopravnosti muškaraca i žena 2010-2015. koja cilja na unapređenje rodne zastupljenosti na mjestima donošenja odluka, te promociju rodne ravnopravnosti na izborima za Parlament EU. Treba spomenuti i „Žensku povelju¹⁹¹“ koja između ostalog ističe da „ravnoteža među spolovima na mjestima odlučivanja u političkom i ekonomskom životu, javnom i privatnom sektoru, će pomoći Evropi da oblikuje efikasnije politike, razvije rodno svjesno i društvo zasnovano na znanju, i kreira snažniju i prosperitetniju demokratiju.¹⁹²“ Nadalje, ovim dokumentom Komisija ističe se važnost „promoviranja pravednijeg učešća žena i muškaraca na pozicijama moći u javnom i ekonomskom životu.“

U okviru Vijeća Evrope usvojen je cijeli niz preporuka državama članicama sa ciljem povećanog učešća žena u javnom i političkom životu. Preporukom REC (2003)³¹⁹³ se cilja na zaštitu i promociju „jednakih građanskih i politička prava žena i muškaraca, uključujući natjecanje za političke položaje i slobodu udruživanja.“ Nadalje, obrazloženje ove preporuke kaže da uravnotežena participacija žena i muškaraca „znači da zastupljenost, bilo žena, bilo muškaraca, u bilo kojem tijelu koje odlučuje u političkom ili javnom životu, ne bi smjela pasti ispod 40%.“

¹⁹¹ Communication from the Commission A Strengthened Commitment to Equality between Women and Men A Women's Charter Declaration by the European Commission on the occasion of the 2010 International Women's Day in commemoration of the 15th anniversary of the adoption of a Declaration and Platform for Action at the Beijing UN World Conference on Women and of the 30th anniversary of the UN Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women

¹⁹² Ibid.

¹⁹³ Vijeće Evrope: Preporuka REC(2003)3 Vijeća ministara državama članicama o uravnoteženom sudjelovanju žena i muškaraca u političkom i javnom odlučivanju (Recommendation Rec (2003) 3 of the Committee of Ministers to member states on balanced participation of women and men in political and public decision making adopted on 12 March 2003); Vijeće Evrope je usvojilo cijeli niz rezolucija: Rezolucija 1079 (1996) o povećanoj zastupljenosti žena u Parlamentarnoj skupštini Vijeća Evrope; Preporuka 1213 (1999) o ravnopravnoj zastupljenosti u političkom životu; Preporuka 1248 (2003) o rodnoj uravnoteženoj zastupljenosti u Parlamentarnoj skupštini; Preporuka 1676 (2004) o učešću žena na izborima;

Kada se raspravlja pravo žena na učešće u javnom i političkom životu čini se važnim istaći Izvještaj Venecijanske komisije¹⁹⁴ u kojem se nalazi cijeli niz tumačenja važnih elemenata prava na ravnopravnosti spolova u političkom životu. Komisija smatra da brojčana prisutnost žena u izbornim tijelima se ne može smatrati dovoljnim, ali jeste neophodan važan uslov za suštinsko učešće žena u procesima donošenja odluka. Razlika između brojčane prisutnosti i suštinskog predstavljanja žena se analizira kroz koncept „kritične mase“ prema kojem jednom kada žene budu imale odgovarajuću brojčanu zastupljenost u parlamentu i politika i politike će biti transformisane.¹⁹⁵

Nadalje, izvještaj raspravlja koliko žena zastupnica je potrebno kako bi se postigla kritična masa te se navodi stajalište CEDAW komiteta i Pekinške platforme koji navode da je to 30 – 35%, dok Rezolucija Evropskog parlamenta predviđa „balansiranu rodna zastupljenost od minimum 40% zastupnika svakog spola u parlamentu.“¹⁹⁶ Izvještaj dalje navodi razliku između zakonskih (obaveznih za sve partije) i partijskih kvota (koje dobrovoljno uvode pojedine partije). Također se raspravlja veza između obaveznih kvota i efekata otvorenih i zatvorenih lista na izborima na povećanje zastupljenosti žena na mjestima odlučivanja.

Upravo je primjer BiH poslužio za ilustraciju, te se kaže da je korištenje kvota i otvorenih lista na izborima u BiH 2002. g. dovelo do dramatičnog smanjenja broja izabраних žena, ako se uporedi sa izborima iz 1998. g. kada su bile primjenjivane i kvote i zatvorene liste. Venecijanska komisija preporučuje uvođenje zakonskih kvota za učešće žena od najmanje 30% dok se 40-50% smatra poželjnim, kao i mogućnost uvođenja partijskih kvota. Uvođenje kvota treba da prate obavezna pravila o rangiranju mandata tzv. sistem „zatvarača ili rafješlusa“ („zipper systems“), kao i mehanizmi za praćenje i sprovođenje ovih pravila, itd.

Član 20.

(1) Državna tijela i tijela na svim razinama ustroja vlasti i tijela lokalne samouprave, uključujući zakonodavnu, izvršnu i sudbenu vlast, političke stranke, pravne osobe sa javnim ovlastima, pravne osobe koje su u vlasništvu ili pod nadzorom države, entiteta, kantona, grada ili općine ili nad čijim radom javno tijelo provodi nadzor, osigurat će i promicati ravnopravnu zastupljenost spolova u

¹⁹⁴ Evropska komisija za demokratiju kroz pravo (Venecijanska komisija): Izvještaj o uticaju izbornog sistema na učešće žena u politici, usvojeno od strane Vijeća za demokratske izbore na njihovom 28. sastanku (Venecija, 14. mart 2009) i Venecijanske komisije na njihovoj 79. plenarnoj sjedinici (Venecija, 12-13. juna 2009) (European Commission for Democracy through Law (Venice Commission): REPORT ON THE IMPACT OF ELECTORAL SYSTEMS ON WOMEN'S REPRESENTATION IN POLITICS, Adopted by the Council for Democratic Elections at its 28th meeting (Venice, 14 March 2009) and the Venice Commission at its 79th plenary session (Venice, 12-13 June 2009)

¹⁹⁵ Ibid.

¹⁹⁶ Ibid. Pozivajući se na Rezoluciju Evropskog parlamenta iz 2001. (Preporuka (2003)3, memorandum sa obrazloženjima III, 32)

upravljanju, procesu odlučivanja i predstavljanja. Ova obaveza postoji i za sve ovlaštene predlagatelje prilikom izbora zastupnika i izaslanstava u međunarodnim organizacijama i tijelima.

- (2) Ravnopravna zastupljenost postoji u slučaju kada je jedan od spolova zastupljen najmanje u postotku od 40% u tijelima iz stavka 1. ovog članka.
- (3) Diskriminacijom po osnovu spola smatra se situacija kada ne postoji ravnopravna zastupljenost iz stavka 2. ovog članka.
- (4) Tijela iz stavka 1. ovog članka u svrhu ostvarivanja ravnopravne zastupljenosti spolova i otklanjanja diskriminacije dužni su donositi posebne mjere propisane člankom 8. ovog Zakona.

Član 20. ZoRS ima nekoliko aspekata:

- (a) ravnopravnost u upravljanju, odlučivanju i predstavljanju
- (b) minimum za ravnopravnu zastupljenost u državnim tijelima na svim nivoima vlasti uključujući zakonodavnu, sudsku i izvršnu vlast kao i zastupnika i izaslanstava u međunarodnim organizacijama i tijelima (zastupljenost jednog od spolova od najmanje 40%)
- (c) zabrana diskriminacije u javnom i političkom životu.

Ovaj član ZoRS ima osnova u članu 7. CEDAW konvencije. Ovaj član obavezuje državu na poduzimanje svih mogućih mjera kako bi se eliminirala diskriminacija žena i osiguralo pravo žena da glasaju i da se kandiduju na svim izborima za izabrana tijela.¹⁹⁷ CEDAW konvencija eksplicitno ističe i pravo glasanja na javnim referendumima.

Nadalje, CEDAW konvencija predviđa pravo žena da učestvuju u formuliranju i implementaciji vladinih politika, kao i pravo da budu imenovane i da obavljaju javnu funkciju na svim nivoima vlasti. CEDAW konvencija obavezuje državu da **osigura** pravo učešća podrazumijevajući odgovornost vlasti za stvaranje uslova kojima se olakšava politička participacija žena.¹⁹⁸ Pod mogućim mjerama u smislu ovog člana podrazumijeva se, na primjer, uvrštavanje žena na spisak vladinih kandidata za određene funkcije, uvođenje privremenih posebnih mjera i kvota, ukidanjem ograničenja na osnovu spola/roda za obavljanje određenih funkcija.¹⁹⁹

Opća preporuka 23. o ženama i javnom životu je jedna od najobimnijih preporuka CEDAW komiteta koja razmatra najrazličitije aspekte javnog i političkog položaja žena, i to od mjera promocije prava na javni i politički

¹⁹⁷ Pravo na političku participaciju je i prije usvajanja ove konvencije bilo garantovano drugim međunarodnim instrumentima kao što je Konvencija o političkim pravima žena iz 1953. godine i Međunarodni pakt o građanskim i političkim pravima iz 1966. godine.

¹⁹⁸ Commonwealth Secretariat and the International Women's Watch and updated by the Division for the Advancement of Women Department of Economic and Social Affairs: "Assessing the Status of Women: A Guide to Reporting Under Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination Against Women," (United Nations, 2000);

¹⁹⁹ CEDAW komitet, Opća preporuka 5. Privremene specijalne mjere

život, preko uklanjanja odredbi zakona ili praksi koje diskriminiraju žene u kandidovanju, izboru i obavljanju javnih funkcija, pa do prava učešća u oblikovanju i provođenju vladinih politika. Vrlo je interesantna preporuka državi da preduzme sve moguće mjere, uključujući usvajanje posebnog zakonodavstva, usklađenog sa ustavom, kako bi se osiguralo da organizacije, kao što su političke partije i sindikati, koji ne potpadaju direktno pod odredbe CEDAW konvencije, ne diskriminiraju žene i poštuju principe ravnopravnog učešća žena.

ZoRS je obuhvatio ne samo ravnopravno učešće spolova na izborima nego i učešće žena u upravljanju, odlučivanju na svim nivoima i granama vlasti, uključujući i predstavljanje u međunarodnim tijelima i organizacijama. Pri tome zakonodavac se vodio preporukom Unije koja predviđa da ravnopravna zastupljenost znači zastupljenost od najmanje 40% manje zastupljenog spola. Međutim, treba ukazati na dvije ključne stvari a to su nedostaci Izbornog zakona i sistem provođenja ravnopravne zastupljenosti žena u javnom i političkom životu kako je to predvidio ZoRS.

Izborni zakon BiH²⁰⁰ predviđa u članu 4.19. obaveznu zastupljenost „manje zastupljenog spola“ na kandidatskim listama i to u procentu od 30%: „najmanje jedan kandidat manje zastupljenog spola među prva dva kandidata, dva kandidata manje zastupljenog spola među prvih pet kandidata i tri kandidata manje zastupljenog spola među prvih osam kandidata, itd. Broj kandidata manje zastupljenog spola mora biti najmanje jednak ukupnom broju kandidata na listi podijeljenom sa tri, zaokruženom na prvi viši broj.“ Dakle pored neusklađenosti Izbornog zakona sa odredbama ZoRS, veliki je problem nepostojanje odredbi o obaveznoj rodnoj zastupljenosti u zakonodavnoj vlasti nakon završetka izbora a zatim i nedostaci zakona o vladinim i ministarskim imenovanjima na državnom i entitetskom nivou koji će na isti način unaprijediti ravnopravnu zastupljenost žena u izvršnoj vlasti te generalno u javnom i političkom životu u BiH.

IZVORI:

- (1) School of Magistrates: “Gender Equality Issues in the Legal Standards and in the National and International Jurisprudence, Reference Guide,” uz podršku UNIFEM, UN Joint Programme on Gender Equality, i uz finansijsku podršku Vlade Španije kroz Špansku agenciju za međunarodni razvoj i saradnju i UN One Coherence Program;
- (2) Udruženje građana „Centar modernih vještina“: Komentar zakona o ravnopravnosti polova, autori/ce prof. dr. Marijana Pajvančić, prof. dr. Nevena Petrušić, i prof. dr. Senad Jašarević (Beograd, 2010);
- (3) Mr.sci. Goran Selanec: Analiza zakona o ravnopravnosti spolova, Centar za edukaciju, savjetovanje i istraživanje (CESI), (Zagreb, 2008);

²⁰⁰ Neslužbeni prečišćeni tekst dostupan na web stranici Izborne komisije
<http://www.izbori.ba/documents/ZAKONI/POIZpw110508.pdf>

- (4) Grupa autorica: Izveštavanje po Konvenciji o eliminaciji svih oblika diskriminacije nad ženama, Pokrajinski Zavod za ravnopravnost polova (Novi Sad, 2007);
- (5) Petra Schott, glavna rukovoditeljica Odjela G.2. - Ravnopravnost, borba protiv diskriminacije: pravna pitanja: PREDSTAVLJANJE PRAVNE STEČEVINE EU OD STRANE PREDSTAVNICE EUROPSKE KOMISIJE: OPĆI PREGLED ACQUISA IZ PODRUČJA RAVNOPRAVNOSTI SPOLOVA, Zbornik radova sa Konferencije o jačanju svijesti o politikama i zakonodavstvu EU u području ravnopravnosti spolova (Dubrovnik, maj 2007);
- (6) Commonwealth Secretariat and the International Women's Watch and updated by the Division for the Advancement of Women Department of Economic and Social Affairs: „Assessing the Status of Women: A Guide to Reporting Under Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination Against Women,“ (United Nations, 2000);
- (7) Vehabović, Izmirlija, Kadribašić: „Komentar Zakona o zabrani diskriminacije sa objašnjenjima i pregledom u uporednom pravu,“ Centar za ljudska prava Univerziteta u Sarajevu (Sarajevo, 2010);

Osnovni dokumenti:

- *UN dokumenti* Konvencija o eliminaciji svih oblika diskriminacije nad ženama (CEDAW konvencija), Opće preporuke UN Komiteta za praćenje primjene CEDAW konvencije (CEDAW komitet) u oblasti prava na rad i prava iz rada, socijane zaštite, političke i javne participacije žena, Pakt o ekonomskim, socijalnim i kulturnim pravima; *Dokumenti* Međunarodne organizacije rada (MOR) Konvencije MOR-a, Deklaracija o jednakim mogućnostima i tretmanu za žene radnike (1975), Konvencija br. 100 o jednakom nagrađivanju muške i ženske radne snage za rad jednake vrednosti (1951), Konvencija br. 111 o zabrani diskriminacije u oblasti zapošljavanja i zanimanja (1958), Konvencija br. 156 o radnicima sa porodičnim obavezama (1981);
- *Dokumenti Vijeća Evrope*: Evropska socijalna povelja (revidirana), preporuka Komiteta Ministara Vijeća Evrope u oblasti ravnopravnosti spolova; Izvještaj Venecijanske komisije o uticaju izbornog sistema na učešće žena u politici;
- *Dokumenti EU* Ugovori kojima se uspostavlja EEZ/EZ/EU, Anti-diskriminacijske direktive EU koje tertiraju zabranu diskriminacije muškaraca i žena kao i relevantna tumačenja Evropskog suda pravde; programski dokumenti Unije o ravnopravnosti muškaraca i žena u donošenju odluka (Ženska povelja), Kodeks prakse za suzbijanje seksualnog uznemiravanja na radu (1992), Evropski pakt za jednakost spolova (2006).

SUDSKA ZAŠTITA I SLUČAJEVI IZ PRAKSE DOMAĆIH SUDOVA I TUŽILAŠTAVA

Hajrija Hadžiomerović-Muftić

SUDSKA ZAŠTITA

Kada je u pitanju sudska zaštita moramo poći od definicija koje sadrži Zakon o ravnopravnosti spolova u BiH, i to diskriminacije (član 3 i 4), značenja pojmova uznemiravanje, seksualno uznemiravanje, i poticanje na diskriminaciju zasnovanu na spolu (član 5), šta se podrazumijeva pod nasiljem (član 6), šta je viktimizacija (član 7), posebne mjere koje propisuju nadležni organi radi ostvarivanja stvarne ravnopravnosti spolova (član 8), šta se u smislu Zakona podrazumijeva pod izrazom „spol“, „ravnopravnost spolova“, „ravnopravan tretman“, „jednake mogućnosti svih osoba bez obzira na spol“, „diskriminacija u jeziku“, „institucionalni mehanizam za ravnopravnost spolova“, „Gender akcioni plan Bosne i Hercegovine“ (član 9). Tek dovođenjem u vezu svih ovih članova sa članom 29 i 30 Zakona o ravnopravnosti spolova BiH, može se izvesti pravilno tumačenje sudske zaštite definisane u članu 23 ovog Zakona.

Član 3.

- (1) Diskriminacija po osnovu spola je svako stavljanje u nepovoljniji položaj bilo koje osobe ili grupe osoba zasnovano na spolu zbog kojeg se osobama ili grupi osoba otežava ili negira priznavanje, uživanje ili ostvarivanje ljudskih prava i sloboda.**
- (2) U svojim oblicima diskriminacija može biti direktna, indirektna, uznemiravanje, seksualno uznemiravanje, poticanje na diskriminaciju i nasilje po osnovu spola.**

Ustav BiH kao najviši pravni akt Bosne i Hercegovine sadrži jasne antidiskriminatorske odredbe. Tako u članu 2(4) Ustava Bosne i Hercegovine stoji: „Uživanje prava i sloboda predviđenih u ovom članu ili međunarodnim sporazumima koji su navedeni u Aneksu I ovog Ustava, osigurano je svim licima u BiH bez diskriminacije po bilo kom osnovu kao što su spol, rasa, boja, jezik, vjera, političko i drugo mišljenje, nacionalno ili socijalno porijeklo, povezanost sa nacionalnim manjinama, imovina, rođenje ili neki drugi status. Brojni su domaći zakoni koji sadrže odredbe kojima se zabranjuje diskriminacija na osnovu spola, rase, jezika, vjere, nacionalnog ili socijalnog porijekla. Tako odredbe o antidiskriminaciji sadrže sljedeći pravni dokumenti:

- Ustav Federacije BiH
- Ustav Republike Srpske
- Statut Brčko distrikta BiH
- Ustavi kantona Federacije BiH
- Zakon o radu RS, prečišćeni tekst (Službeni glasnik RS, broj 55/07)
- Zakon o radu Federacije BiH (Službene novine F BiH, broj 43/99, 32/00)
- Zakon o izmjenama i dopunama Zakona o radu F BiH (Službene novine F BiH, broj: 29/03);

- Opšti kolektivni ugovor za teritoriju Federacije FBiH (Službene novine broj:54/05);
- Opšti kolektivni ugovor za područje Republike Srpske (Službeni glasnik broj:27/06, 31/06);
- Opšti radno-pravni akti poslodavaca;
- Zakon o visokom obrazovanju Bosne i Hercegovine koji je donijela Parlamentarna Skupština BiH na sjednici održanoj 30.07.2007. godine;
- Porodični zakon Federacije BiH;
- Porodični zakon Republike Srpske;
- Zakon o lokalnoj samoupravi;
- Izborni zakon Bosne i Hercegovine;
- Zakon o zapošljavanju Republike Srpske;
- Zakon o izmjenama i dopunama Zakona o zapošljavanju Republike Srpske;
- Zakon o zaštiti od nasilja u porodici Federacije BiH;
- Zakon o zaštiti od nasilja Republike Srpske;
- Zakon o zabrani diskriminacije;
- Krivični zakon Bosne i Hercegovine;
- Krivični zakon Federacije BiH;
- Krivični zakon Republike Srpske;
- Krivični zakon Brčko Distrikta.

Zabrana diskriminacije po osnovu spola, eksplicitno je i detaljno propisana Zakonom o ravnopravnosti spolova u BiH, kojim se ustanovljava zabrana diskriminacije na osnovu spola u javnom i privatnom životu. Slijedeći međunarodne i ustavne standarde ljudskih prava, posebno one koji se bliže odnose na ravnopravnost spolova i zabranu diskriminacije po osnovu spola, ZoRS propisuje zabranu neposredne ili posredne diskriminacije po osnovu spola u bilo kom obliku. Za uopštenu definiciju diskriminacije po osnovu spola, koja je navedena u članu 3, preciznije objašnjenje nalazimo u sljedećim članovima Zakona.

Član 4

- (1) **Direktna ili neposredna diskriminacija po osnovu spola postoji kada je osoba ili grupa osoba tretirana, tretira se ili može biti tretirana nepovoljnije u odnosu na drugu osobu ili grupu osoba u istoj ili sličnoj situaciji.**
- (2) **Indirektna diskriminacija po osnovu spola postoji kada prividno neutralna osoba, kriterij ili praksa jednaka za sve je dovela, dovela ili bi mogla dovesti u nepovoljniji položaj osobu ili grupu osoba jednog spola u poređenju sa osobom drugog spola.**

Rukovodeći se standardima utvrđenim u Konvenciji o eliminisanju svih oblika diskriminacije žena, i u Ustavu BiH propisane zabrane neposredne ili posredne diskriminacije, član 4 ZoRS-a definiše direktnu (neposrednu) i indirektnu (posrednu) diskriminaciju.

Sadržaj i potencijalni oblici neposredne diskriminacije široko su definisani u ZoRS-u. Pod neposrednom diskriminacijom ZoRS podrazumijeva „svako neopravdano isključivanje ili ograničavanje“ koje lice ili grupu lica stavlja u nepovoljniji položaj zbog njihovog spola. Tako definisan sadržaj neposredne diskriminacije ostavlja mogućnost da se različita postupanja (djelovanje, kao i propuštanje i nečinjenje) i različite forme (pravni propisi, kao i faktičko ponašanje) mogu podvesti pod pojam neposredne diskriminacije.

Direktna diskriminacija bi bila svako neopravdano razlikovanje, isključivanje ili ograničavanje kojima se u istoj ili sličnoj situaciji bilo kojim aktom ili radnjom organa javne vlasti, poslodavca ili pružaoca usluge, osoba ili grupe osoba stavljaju ili su stavljeni u nepovoljniji položaj, odnosno kojim bi mogli biti stavljeni u nepovoljniji položaj po osnovu spola.

Pored toga, neposredna diskriminacija postoji ne samo onda kada je spol osnov i razlog nepovoljnijeg postupanja prema nekome već i tada kada postoji potencijalna prijetnja da bi po osnovu spola lica ili grupe lica mogli biti dovedeni u nepovoljniji položaj i na taj način diskriminirani zbog pripadnosti određenom spolu ili po osnovu spola.

Indirektna (posredna) diskriminacija po osnovu spola postoji kada je prividno neutralna pravna norma, kriterij ili praksa jednaka za sve dovela, dovede ili bi mogla dovesti u nepovoljniji položaj osobu ili grupu osoba jednog spola u poređenju sa osobom ili grupom osoba drugog spola.

Dakle, pod ovim pojmom se podrazumijeva svako neopravdano razlikovanje, isključivanje ili ograničavanje prava, kojima se u istoj ili sličnoj situaciji lice odnosno grupa lica, na osnovu spola kao ličnog svojstva, stavlja u nepovoljniji položaj donošenjem akta ili vršenjem radnje koja je prividno zasnovana na načelu jednakosti i nediskriminacije.

Polazeći od međunarodnih standarda ravnopravnosti spolova, kao i od Ustavom propisane zabrane posredne i neposredne diskriminacije po osnovu spola, Zakon o ravnopravnosti spolova u BiH (član 4 stav 2) definiše sadržaj i bliže određuje značenje pojma posredne diskriminacije, koja se treba interpretirati u kontekstu međunarodnih standarda koji definišu značenje i sadržaj posredne diskriminacije, jer zakonodavac u Zakon o ravnopravnosti spolova u BiH nije uvrstio sve elemente važne za definisanje sadržaja posredne diskriminacije. Na tu mogućnost eksplicitno upućuje Ustav BiH. Posredna diskriminacija se u međunarodnim dokumentima o ravnopravnosti spolova određuje kao pozivanje na prividno neutralnu normu „jednaku za sve“ ili pozivanje na kriterijum „jednak za sve“, odnosno praksu „jednaku za sve“, koja dovodi u nepovoljan položaj lice jednog spola u poređenju sa licem drugog spola, a zbog pripadnosti određenom spolu ili po osnovu spola.

Posredna diskriminacija ima više oblika. Iako su oblici diskriminacije različiti, njih povezuje i zajednička karakteristika. Ona se manifestuje kao pozivanje na prividno neutralno pravilo, prividno neutralni kriterijum ili prividno jednaku praksu. Posredna diskriminacija bi bila u situaciji u kojoj se (pravno ili faktički) nekom licu neopravdano postavljaju zahtjevi ili uslovi koje diskriminirani ne može da ispuni ili može da ih ispuni samo uz znatne teškoće.

Isto tako kada se neopravdano (pravno ili faktički) lica jednog spola dovode u povoljniji položaj (ili im se daje prednost) u odnosu na lica drugog spola, smatralo bi se posrednom diskriminacijom.

Posredna diskriminacija predstavlja i očigledno ponižavajuće postupanje pravnog ili fizičkog lica prema diskriminiranoj osobi zbog njegovog/njenog spola.

Član 5

- (1) Uznemirenje je svako neželjeno ponašanje po osnovu spola kojim se želi povrijediti dostojanstvo osobe ili grupe osoba i stvoriti zastrašujuće, neprijateljsko, degradirajuće, ponižavajuće ili uvredljivo okruženje ili kojim se postiže takav učinak.**
- (2) Seksualno uznemirenje 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.**
- (3) Poticanje na diskriminaciju zasnovano na spola, ako je počinjeno sa namjerom, izjednačava se sa diskriminacijom u smislu člana 3. ovog Zakona.**

Dakle, slijedom navedene definicije, uznemirenje bi bilo svako neželjeno ponašanje po osnovu spola kojim se želi povrijediti dostojanstvo osobe ili grupe osoba i stvoriti zastrašujuće, neprijateljsko, degradirajuće, ponižavajuće ili uvredljivo okruženje ili kojim se postiže takav učinak. To je svako ponašanje kojim se ugrožava tjelesni integritet, duševno zdravlje ili spokojstvo, ili nanosi materijalna šteta licu, kao i ozbiljna prijetnja takvim ponašanjem, koje sprječava ili ograničava neko lice da uživa prava i slobode na principu ravnopravnosti spolova. Ustvari, to je svaki neželjeni verbalni, neverbalni ili fizički akt zasnovan na spolu, učinjen sa namjerom, a koji za posledicu ima povredu dostojanstva i izazivanje straha ili stvaranje neprijateljskog, ponižavajućeg, degradirajućeg ili uvredljivog okruženja.

Seksualno uznemiravanje jeste neželjeni verbalni, neverbalni ili fizički akt seksualne prirode zasnovan na spolu, učinjen sa namjerom, a za posledicu ima povredu ličnog dostojanstva, stvaranje zastrašujućeg, neprijateljskog, degradirajućeg ili uvredljivog okruženja.

Pod pojmom seksualne diskriminacije i uznemirenja podrazumijevaju se različita ponašanja, koja se najčešće manifestuju kroz pokušaj dobijanja seksualnih usluga obećavanjem nekih pogodnosti ili prijetnjama, zatim, neželjena seksualna pažnja – verbalna i neverbalna ponašanja koja su uvredljiva i neželjena (seksualno orijentisane primjedbe vezane za nečije tijelo, odjeću ili seksualnu aktivnost, ogovaranje nečijeg seksualnog života, izravna pitanja o seksualnom iskustvu, seksualno orijentisane šale, neželjeno dodirivanje, ili seksualne primjedbe o spolnim ulogama).

Povrede prava po osnovu spola primjećeni su kroz razne vidove seksualnog uznemirenja i zlostavljanja, a koje se najčešće izvršava u kombinaciji sa drugim krivičnim djelima definisanim u krivičnim zakonima koji su u primjeni u Bosni i Hercegovini, tako da se počinioci krivično gone za osnovno krivično djelo, a zapostavlja se ili ne prepoznaje krivično pravna zaštita definisana u Zakonu o ravnopravnosti spolova u BiH.

Poticanje na diskriminaciju zasnovano na spolu se smatra počinjenim, ako je počinjeno sa namjerom i u tom slučaju se izjednačava sa diskriminacijom u smislu člana 3. ovog Zakona.

Poticaj na diskriminaciju zasnovanu na spolu tumači se u smislu odredbi krivičnog zakona kojima se definiše poticaj (stav 32 KZ F BiH, stav 1 “ko drugog s namjerom potiče da počin krivično djelo, kaznit će se kao da ga je sam počinio”; stav 2 „ko drugog s namjerom potiče na počinjenje krivično djela za koje se može izreći kazna zatvora tri godine ili teža kazna, a krivično djelo ne bude ni pokušano, kaznit će se kao za pokušaj krivičnog djela“, stav 3 „poticanjem na počinjenje krivičnog djela se smatra naročito: upućivanje molbe, ubjeđivanje ili nagovaranje, prikazivanje koristi od počinjenja krivičnog djela, davanje ili obećanje poklona, zloupotreba odnosa podređenosti ili ovisnosti, dovođenje ili održavanje osobe u stanju stvarne zablude ili pravne zablude“.

Poticaj na diskriminaciju zasnovanu na spolu može se izvršiti samo sa umišljajem, koji može biti direktni ili eventualni. Učinitelj postupa s direktnim umišljajem kada je bio svjestan svog djela i htio njegovo učinjenje, a eventualni umišljaj je kada je učinitelj bio svjestan mogućnosti nastupanja zabranjene posljedice, ali je pristao na njeno nastupanje (član 37. Krivičnog zakona F BiH - isto značenje daje i KZ BiH, KZ RS i KZ BD).

Član 7

U članu 7. Zakona o ravnopravnosti spolova u BiH, navodi se šta se podrazumijeva pod viktimizacijom. To bi bio svaki oblik diskriminacije koji postoji kada se osoba ili grupa osoba dovede u nepovoljniji položaj zbog odbijanja naloga za diskriminatornim postupanjem, prijave diskriminacije, svjedočenja u postupku zaštite od diskriminacije na osnovu spola ili ako je na bilo koji način sudjelovao u postupku vođenom povodom diskriminacije po osnovu spola.

Član 9 - Definicije (značenje pojmova)

U smislu ovog zakona, smatra se:

- (a) spol (odnosi na biološke karakteristike lica);
- (b) rodnopravnost spolova (pojam koji označava društveno uspostavljene uloge, položaje i statuse osoba muškog i ženskog u javnom i privatnom životu, da imaju jednak status, jednake mogućnosti za ostvarivanje svojih prava, kao i jednaku korist od ostvarenih rezultata;
- (c) ravnopravan tretman svih osoba muškog i ženskog spola podrazumijeva osiguranje odsustva diskriminacije po osnovu spola;
- (d) jednake mogućnosti svih osoba bez obzira na spol predstavljaju poštovanje i ostvarivanje ljudskih prava zasnovanih na polu u svim oblastima društvenog života i mogućnost ravnopravnog korištenja rezultata koji proizlaze iz razvoja društva;
- (e) diskriminacija u jeziku postoji kada se koristi isključivo jedan gramatički rod kao generički pojam.
- (f) Institucionalni mehanizmi za ravnopravnost spolova predstavljaju tijela i osobe koja uspostavljaju nadležni zakonodavni, izvršni i organi uprave svih nivoa vlasti u Bosni i Hercegovini radi provođenja Zakona o ravnopravnosti spolova u BiH, koordiniranja i realizacije programskih ciljeva iz Gender akcionog plana Bosne i Hercegovine i osiguranja provođenja međunarodnih standarda u oblasti ravnopravnosti spolova;
- (g) Gender akcioni plan Bosne i Hercegovine je strategija kojom se definiraju programski ciljevi za ostvarivanje ravnopravnosti spolova u svim oblastima društvenog života i rada, u javnoj i privatnoj sferi.

Budući da ravnopravnost spolova do sada nije bila regulisana posebnim zakonom, kao i da je Zakon o ravnopravnosti spolova u BiH, prvi zakon u pravnom sistemu Bosne i Hercegovine koji reguliše ovu važnu oblast ljudskih prava, zakonodavac se opredijelio da ovim zakonom definiše značenje najvažnijih pojmova koje koristi.

Pojmovi za koje se zakonodavac opredijelio da ih definiše jesu: rod, spol, posebna mjera, jednake mogućnosti, nasilje zasnovano na spolu, uznemiravanje, seksualno uznemiravanje i poticanje na diskriminaciju po osnovu spola, dok su odredbe o rodno senzitivnom jeziku i prije usvajanja Zakona o ravnopravnosti spolova u BiH našle svoje mjesto i u drugim zakonima i propisima.

Član 23 - Sudska zaštita

- (1) Svako ko smatra da je žrtva diskriminacije ili da mu je diskriminacijom povrijeđeno neko pravo može tražiti zaštitu tog prava u postupku u kojem se odlučuje o tom pravu kao glavnom pitanju, a može tražiti i zaštitu u posebnom postupku za zaštitu od diskriminacije u skladu sa Zakonom o zabrani diskriminacije BiH („Službeni glasnik BiH", broj 59/09).

- (2) **Žrtva diskriminacije prema odredbama ovog Zakona ima pravo na naknadu štete prema propisima koji uređuju obligacione odnose.**
- (3) **Sve odluke nadležnih sudskih organa povodom povrede neke od odredbi ovog Zakona, bit će dostavljene Agenciji za ravnopravnost spolova Bosne i Hercegovine od strane sudova na nivou Bosne i Hercegovine i Gender Centru Federacije Bosne i Hercegovine i Gender centru Republike Srpske od strane sudova u entitetima Bosne i Hercegovine.**

Kako je već navedeno, ZoRS određuje pojam diskriminacije po osnovu spola i njegovo značenje. U tom smislu diskriminacija podrazumijeva svako neopravdano pravljenje razlike ili nejednako postupanje, odnosno propuštanje (isključivanje, ograničavanje ili davanje prvenstva), koje ima za cilj ili posljedicu da licu ili grupi oteža, ugrozi, onemogući ili negira priznanje, uživanje ili ostvarivanje ljudskih prava i sloboda u političkoj, ekonomskoj, društvenoj, kulturnoj, građanskoj, porodičnoj i drugoj oblasti.

Da bi se neko djelovanje kvalifikovalo kao diskriminacija po osnovu spola, potrebno je da budu ispunjeni određeni elementi.

Prvi element bi se odnosio na način postupanja (neopravdano razlikovanje, nejednako postupanje, propuštanje, isključivanje, ograničavanje, davanje prvenstva).

Drugi element bi se odnosio se na svrhu, smisao i cilj postupanja. Da bi se neko od pomenutih oblika postupanja smatralo diskriminatornim, neophodno je da ima za cilj ili posljedicu otežavanje, onemogućavanje, negiranje priznanja, uživanja ili ostvarivanja ljudskih prava.

Treći element odnosi se na subjekte koji mogu biti diskriminirani, a to su pojedinci (određena lica) i grupa lica (određeni krug lica koji povezuje neko zajedničko lično svojstvo – ista ili slična situacija, u ovom slučaju to je pripadnost određenom spolu).

Četvrti element odnosi se na osnov diskriminacije. Osnov diskriminacije je pripadnost određenom spolu, ali i diskriminacija na osnovu spola (npr. bračno stanje, materinstvo, trudnoća i sl.)

U smislu ove odredbe sve osobe, bilo da je pojedinac ili grupa osoba, koje smatraju da su žrtve diskriminacije ili da su im povrijeđena njihova prava mogu tražiti zaštitu svojih prava u postupku u kojem se odlučuje o tom pravu kao glavnom pitanju ili u posebnim postupcima za zaštitu od diskriminacije koji su propisani u Zakonu o zabrani diskriminacije BiH.²⁰¹ Uživanje svih prava određenih Zakonom o zabrani diskriminacije BiH osigurat će se bez diskriminacije na bilo kojoj osnovi kao što je spol, rasa, boja kože, jezik, vjera, političko ili drugo mišljenje, nacionalno ili socijalno porijeklo, pripadnost nacionalnoj manjini, imovina, rođenje ili drugi status.

²⁰¹ Zakon o zabrani diskriminacije (Službeni glasnik BiH, broj: 59/09).

Kao i ostala ljudska prava, pravo na ravnopravnost spolova mora biti praktično i djelotvorno, što podrazumijeva dužnost države da obezbijedi njegovu zaštitu. Za zaštitu od diskriminacije po osnovu spola koriste se različiti instrumenti upravnopravne, prekršajnopravne, krivičnopravne, građanskopravne i izvršne zaštite, regulisani opštim i posebnim antidiskriminacionim zakonima i drugim zakonima koji su supsidijarni izvor antidiskriminacionog zakonodavstva.

Upravnopravna zaštita regulisana je zakonima i drugim opštim aktima kojima je uređeno postupanje nezavisnih državnih organa u slučajevima diskriminacije i povrede ljudskih prava (državni, entitetski, kantonalni i organi lokalne samouprave).

Za ovu oblast relevantni su i zakoni kojima se uređuje nadzor državnih organa nad radom obrazovnih, zdravstvenih, socijalnih drugih ustanova i privrednih subjekata.

U domenu krivičnopravne zaštite od diskriminacije primjenjuju se krivičnopravni propisi kojima su inkriminirani povreda ravnopravnosti, rasna i drugi vidovi diskriminacije (krivični zakoni BiH, RS, F BiH i BD BiH), kao i propisi kojima je uređeno postupanje u krivičnom postupku (zakoni o krivičnom postupku BiH, RS, F BiH i BD BiH)

Krivičnopravna i građanskopravna zaštita od diskriminacije po osnovu spola uređena je i Zakonom o ravnopravnosti spolova u BiH, s tim što postupci za ostvarivanje ove zaštite nisu uređeni Zakonom o ravnopravnosti spolova u BiH, nego se, kako je naprijed navedeno, isti vode po pravilima koja se odnose na redovne krivične, prekršajne i parnične postupke.

Prekršajnopravna zaštita regulisana je antidiskriminacionim zakonima i zakonima kojima se uređuje postupanje prekršajnih sudova.

Napominjemo da se zaštita prava na ravnopravnost spolova, po iscrpljivanju svih pravnih lijekova, može se ostvarivati i pred Ustavnim sudom BiH, u skladu sa Pravilima Ustavnog BiH²⁰².

Građanskopravna zaštita

Kada je u pitanju saniranje posljedica diskriminacije Zakon o ravnopravnosti spolova BiH propisuje da osoba ili osobe čija su prava povrijeđena mogu tražiti naknadu štete (materijalne i nematerijalne) koja je prouzrokovana diskriminacijom. Zakon o ravnopravnosti spolova u BiH ne sadrži bliža pravila o naknadi štete. Zato se na sve vrste naknade štete, bilo da su materijalne ili nematerijalne prirode, ako postoji uzročna veza između diskriminatorne radnje i štete, primjenjuju opšta pravila o naknadi štete sadržana u Zakonu o obligacionim odnosima i procedura koju propisuje Zakon o parničnom postupku. Krug subjekata koji imaju aktivnu procesnu

²⁰² Pravila Ustavnog suda BiH (Službeni glasnik BiH, br. 60/05, 64/08 i 51/09)

legitimaciju u ovim parnicama zavisi od toga da li se radi o parnici u kojoj se pruža zaštita od diskriminacije kojom je povrijeđeno pravo jednog ili većeg broja lica.

Kada se zaštita od diskriminacije pruža jednom licu, aktivna procesna legitimacija pripada isključivo diskriminisanom licu. Zakonodavac nije predvidio mogućnost da ovaj postupak pokrenu i sindikalna organizacija ili udruženje čiji su ciljevi vezani za ravnopravnost spolova (kao što je to propisano u Zakonu o zabrani diskriminacije R. Srbije).

Ukoliko Zakonom o ravnopravnosti spolova u BiH nisu propisana posebna pravila, i sve dok se ta pravila ne propišu tim Zakonom, postupak za naknadu štete u slučaju diskriminacije vodi se u parnicama za ostvarivanje građanskopravne zaštite zbog diskriminacije po osnovu spola i shodno se primjenjuju odredbe zakona kojim se uređuje parnični postupak. Činjenica je da su parnice za ostvarivanje građanskopravne zaštite od diskriminacije po osnovu spola, zbog posebnog metoda pravne zaštite, specifične, tako da možemo s pravom reći da opšti parnični postupak nije prilagođen sadržini i specifičnostima parnice koja se vodi radi građanskopravne zaštite od diskriminacije, niti obezbjeđuje pružanje pravne zaštite zadovoljavajućeg kvaliteta. Smatramo da bi bilo potrebno propisati poseban parnični postupak za zaštitu prava diskriminiranih osoba kojim bi se obezbijedilo pružanje djelotvorne i efikasne građanskopravne zaštite od diskriminacije, u skladu sa međunarodnim i evropskim pravnim standardima u ovoj oblasti.

U parnicama za ostvarivanje građanskopravne zaštite zbog diskriminacije po osnovu spola nadležan je sud opšte mjesne nadležnosti, prema zakonu kojim se uređuju sudovi, a to je osnovni ili općinski sudi prema prebivalištu tuženog, odnosno sjedištu pravne osobe, izuzetno može biti i izberiva nadležnost (npr. ko tuži za naknadu štete, i ako se radi o teškoj tjelesnoj povredi onda može biti mjesno nadležan sud po mjestu prebivališta tužitelja).

Sve odluke povodom povrede neke od odredaba Zakona o ravnopravnosti spolova u BiH, koje donese Sud BiH, dostavljaju se Agenciji za ravnopravnost spolova u BiH, a Gender centru F BiH i Gender centru RS, dostavljaju svoje odluke sudovi u entitetima BiH.

Član 29

Kaznene odredbe sadržane su u članu 29 Zakona o ravnopravnosti spolova u BiH, koji glasi:

„Ko na osnovu spola vrši nasilje, uznemirenje ili seksualno uznemirenje kojim se ugrozi mir duševno zdravlje i tjelesni integritet, kaznit će se kaznom zatvora u trajanju od 6 mjeseci do 5 godina“.

Odredba ovog člana dovodi se u vezu članom 5 i 6 ZoRS-a.

Krivična nadležnost

Krivična nadležnost suda utvrđena je Zakonom o sudu Bosne i Hercegovine. U članu 13. ovog zakona je propisano:

„Sud BiH je nadležan za krivična djela utvrđena zakonom države Bosne i Hercegovine“.

U skladu sa ovom odredbom suđenja u krivičnim stvarima koja se vežu za povredu prava po osnovu ravnopravnosti spolova zakonodavac je povjerio Sudu BiH. Shodno tome zasniva se i nadležnost Tužilaštva BiH koje je nadležno je za krivično gonjenje u predmetima koji se vežu za krivično djelo definisano u odredbi člana 29 Zakona o ravnopravnosti spolova zakon Bosne i Hercegovine.

Međutim, u praksi je dolazilo do različitosti u određivanju stvarne nadležnosti suda i tužilaštva koji postupaju u slučajevima u kojima se kao radnja izvršenja pojavljuje krivično djelo definisano u Zakonu o ravnopravnosti spolova u BiH. Prema podacima sa kojima raspolažemo, u nekim krivičnim predmetima u kojima se kao osnovno krivično djelo pojavljuje krivično djelo definisano u Zakonu o ravnopravnosti spolova u BiH, postupala su kantonalna/okružna tužilaštva, odnosno općinski sudovi (sude za krivična djela za koja je predviđena kao sankcija kazna zatvora (maksimalna kazna) u trajanju do deset godina.

Treba napomenuti da je u članu 27 stav 1. Zakonu o sudu BiH da Sud može rješenjem prenijeti nadležnost za vođenje postupka za krivično djelo sud na čijem je području krivično djelo izvršeno ili pokušan, i to najkasnije do zakazivanja glavnog pretresa. U stavu 2. istog člana je propisano da se rješenje iz stava 1. ovog člana može donijeti i na prijedlog stranaka ili branitelja za sva krivična djela iz nadležnosti Suda, izuzev za krivična djela protiv integriteta Bosne i Hercegovine.

Već smo naveli da je krivičnopravna zaštita po osnovu spola propisana u Zakonu o ravnopravnosti spolova u BiH (definisano krivično djelo i propisana krivično pravna sankcija), ali se krivičnopravna zaštita po osnovu spola ostvaruje se i na osnovu odredaba krivičnih zakona u BiH. To su krivična djela koja se mogu usko vezati za povrede prava po osnovu ravnopravnosti spolova, tako da su često jednom krivičnopravnom radnjom mogu počiniti dva krivična djela, koja su usko vezana, npr: krivično djelo spolni odnos zloupotrebom položaja i seksualno uznemirenje po osnovu člana 29 u vezi člana 5 i 6 Zakona o ravnopravnosti spolova u BiH.

Dakle, ovo krivično djelo može samostalno egzistirati, ali može se pojaviti u sticaju i sa drugim krivičnim djelima, primjera radi sa krivičnim djelima propisanim u poglavlju protiv spolne slobode i morala, ili krivičnim djelom povrede ravnopravnosti, ako je diskriminacija učinjena zbog pripadnosti određenoj nacionalnoj nacionalnoj skupini, ili zbog povreda u oblasti zapošljavanja. Naime, krivično djelo povrede ravnopravnosti čovjeka i građanina propisano je u odredbama člana 145 KZ BiH, kao i entitetskim i Krivičnim zakonom Brčko distrikta BiH (član 162 KZ RS, član 177 KZ F BiH i član 174 KZ BD BiH), a sastoji se u uskraćivanju ili ograničavanju prava utvrđenih Ustavom BiH, potvrđenih međunarodnim ugovorom, zakonom BiH, drugim propisom BiH ili općim

aktom BiH, ili u davanju pojedincu neopravdanih povlastica i pogodnosti, između ostalog i na osnovu razlika u spolu. Propisano je i da će krivično djelo postojati ako se uskrati ili ograniči pravo građanina na slobodno zapošljavanje na cijelom području BiH i pod jednako propisanim uslovima, te ako se povreda ravnopravnosti građana odnosi na pravo upotrebe jezika i pisma, a što se ne mora činiti na osnovu navedenih razlika u nacionalnosti, rasi, i dr. između građana. Ovo krivično djelo prema odredbama KZ BiH i KZ FBiH mogu izvršiti službene i odgovorne osobe, dok se prema krivičnim zakonima RS i Brčko distrikta BiH, kao izvršilac može pojaviti, pored službenih osoba, i svaka druga osoba koja na osnovu razlike, između ostalog, u spolu i spolnoj orijentaciji, uskrati ili ograniči slobodu ili pravo čovjeka utvrđene relevantnim pravnim aktima.

Za krivično djelo koje je definisano u Zakonu o ravnopravnosti spolova u BiH, kao i za sva druga krivična djela definisana u krivičnim zakonima koji se primjenjuju u BiH, krivično gonjenje se poduzima po službenoj dužnosti.

Zaštita svjedoka/oštećenih u krivičnom postupku

Zakoni o krivičnom postupku BiH, FBiH, RS i Brčko Distrikta utvrđuju pravila krivičnog postupka po kojima su dužni postupati sudovi u Bosni i Hercegovini, stranke i drugi učesnici u krivičnom postupku predviđeni ovim zakonima, kada postupaju u krivičnim stvarima.

U sklopu ovih pravila istim zakonima je predviđen niz osnovnih proceduralnih mjere zaštite svjedoka/oštećenih.

Najvažnije zakonom propisane mjere zaštite svjedoka /oštećenih su:

- Sud može u svako doba, po službenoj dužnosti ili po prijedlogu stranaka i branitelja, ali uvijek po njihovom saslušanju, isključiti javnost za cio glavni pretres ili jedan njegov dio, između ostalog radi zaštite morala u demokratskom društvu, osobnog i intimnog života optuženog ili oštećenog ili zaštite interesa maloljetnika ili svjedoka. Isključenje javnosti ne odnosi se na stranke, branitelja, oštećenog, zakonskog zastupnika i punomoćnika.
- U cilju njihove zaštite maloljetnih osoba, propisana je posebna procesna procedura vođenja krivičnog postupka (propisan je niz posebnih odredbi koje se odnose na maloljetne osobe kao svjedoke, čije pozivanje na sud i saslušanje mora biti posebno obazrivo i provedeno uz znanje, prisutnost i pomoć roditelja, staratelja ili posebno za to stručno osposobljene osobe).
- U krivičnom postupku se ne mogu koristiti kao dokaz činjenica koje se odnose na ranije seksualno iskustvo oštećene strane i njene seksualne predispozicije. Prije prihvatanja ovog dokaza obaviti će se saslušanje sa kojeg je isključena javnost. Zahtjev, prateća dokumentacija i zapisnik sa saslušanja čuvaju se zapečaćeni u posebnom omotu, osim ako sud ne odredi drugačije.
- Sud je tokom glavnog pretresa dužan zaštititi svjedoka od vrijeđanja, prijetnje i napada. U slučaju ozbiljne prijetnje svjedoku, sudija će obavijestiti tužioca radi preduzimanja krivičnog gonjenja. Na

prijedlog stranke ili branitelja sud će narediti policijskim organima preduzimanje mjera neophodnih za zaštitu svjedoka.

- Zakoni o krivičnom postupku u BiH definiše koje osobe ne mogu biti saslušane kao svjedoci. To su, između ostalog, maloljetne osobe koje, s obzirom na uzrast i duševnu razvijenost nisu sposobne shvatiti značaj prava da ne moraju svjedočiti. Svjedočenje mogu odbiti bračni i vanbračni drug osumnjičenog, srodnik po krvi u prvoj liniji, srodnici u pobočnoj liniji do trećeg stepena zaključno i srodnici po tazbini do drugog stepena, usvojenik i usvojitelj osumnjičenog, odnosno optuženog. Sud je dužan upozoriti svjedoka na ovo njegovo pravo i to unijeti u zapisnik, a ukoliko sud to propusti, na takvom iskazu se ne može zasnivati sudska odluka.
- Svjedok može da odbije da odgovara na pojedina pitanja, ako bi ga istinit odgovor izložio krivičnom gonjenju. Svjedoku se može dati imunitet, ukoliko prihvati da odgovara na pitanja koja bi sadržavala odgovor koji bi ga izložio krivičnom gonjenju, u kom slučaju se neće krivično goniti, osim ako je dao lažan iskaz.
- Svjedoku se može odlukom suda odrediti advokat za vrijeme trajanja saslušanja, ukoliko je očito da sam nije u stanju da koristi svoja prava u vrijeme saslušanja i ako njegovi interesi ne mogu biti zaštićeni na drugi način. Ukoliko je svjedok gluh ili nijem njegovo saslušanje vrši se preko tumača. Ako je svjedok gluh, postaviće mu se pitanja pismeno, a ako je nijem, pozvat će se da pismeno odgovara, a ako nije moguće ni jedno, ni drugo, pozvat će se kao tumač osoba koja se sa svjedokom može sporazumjeti.
- Svjedok prije svjedočenja polaže zakletvu. Međutim, ne smije se zaklinjati, niti davati izjavu osoba koja nije punoljetna u trenutku saslušanja, za koju je dokazano ili za koju postoji osnovana sumnja da je učinila ili učestvovala u izvršenju krivičnog djela zbog kojeg se sasluša ili koja zbog duševnog stanja ne može da shvati značaj zakletve, odnosno izjave.
- Saslušanje svjedoka se može snimati audiovizuelnim sredstvima u svim fazama krivičnog postupka, ali postoji obaveza snimanja u slučajevima kada se radi o maloljetnim osobama koje nisu navršile šesnaest godina života i koje su oštećene krivičnim djelom, kao i ako postoje osnovi za bojazan da se svjedok neće moći saslušati na glavnom pretresu.

Procesni zakoni koji su u primjeni u Bosni i Hercegovini daju mogućnost da se u krivičnom postupku sudu podnesu imovinsko-pravni zahtjevi, koje pravo imaju osobe ovlaštene da takav zahtjev ostvaruju u parničnom postupku.

Ako ovlaštena osoba nije podnijela prijedlog za ostvarivanje imovinsko-pravnog zahtjeva u krivičnom postupku do potvrđivanja optužnice, bit će obaviještena da taj prijedlog može podnijeti do završetka glavnog pretresa, odnosno pretresa za izricanje krivično pravne sankcije. Ukoliko ovlaštena osoba ne podnese imovinsko-pravni zahtjev do završetka glavnog pretresa ili ako predloži upućivanje na parnicu, a podaci krivičnog postupka pružaju pouzdan osnov za potpuno ili djelimično rješenje imovinsko pravnog zahtjeva, sud će u osuđujućoj presudi odlučiti da se optuženom izrekne mjera oduzimanja imovinske koristi.

Sud može predložiti oštećenom i optuženom provođenje postupka medijacije putem medijatora u skladu sa zakonom, ako ocijeni da je imovinsko-pravni zahtjev takav da je svrsishodno da ga uputi na medijaciju. Prijedlog za upućivanje na medijaciju mogu dati oštećeni i optuženi, odnosno branilac do završetka glavnog pretresa. U presudi kojom se optuženi oglašava krivim, sud može oštećenom dosuditi imovinsko-pravni zahtjev u cjelini ili djelimično, a za ostatak ga uputiti na parnicu, ili ako za to nema dovoljno podataka, može ga uputiti da u cjelini ovaj zahtjev ostvari u parnici. Isto tako, sud će uputiti oštećenog na parnicu i u slučaju kada donese oslobađajuću ili odbijajuću odluku.

S tim u vezi, važno je navesti da procesni zakoni koji su u primjeni u BiH propisuju i privremene mjere osiguranja imovinsko-pravnog zahtjeva nastalog usljed učinjenja krivičnog djela, koje može odrediti u krivičnom postupku po odredbama koje važe za izvršni postupak. Takođe, stvari koje nesumnjivo pripadaju oštećenom, a ne služe kao dokaz u krivičnom postupku, vraćaju se oštećenom i prije završetka postupka. Ako oštećeni ima zahtjev prema trećoj osobi zbog toga što se kod njega nalaze stvari pribavljene krivičnim djelom ili ako je ta osoba usljed krivičnog djela ostvarila imovinsku korist, sud može u krivičnom postupku, po odredbama koje važe za izvršni postupak odrediti privremene mjere osiguranja i prema trećoj osobi.

Zaštita prava svjedoka/oštećenih ostvaruje se mjerama osiguranja za uspješno vođenje krivičnog postupka. Prije svega to je određivanje pritvora osumnjičenom/optuženom, koji se može odrediti pod zakonom propisanim uvjetima i ako se ista svrha ne može ostvariti drugim mjerama. Tako sud, između ostalog, može odrediti ovu mjeru i u slučaju ako postoji osnovana bojazan da će osumnjičeni/optuženi uništiti, sakriti, izmijeniti ili krivotvoriti dokaze ili tragove važne za krivični postupak ili ako naročite okolnosti ukazuju da će ometati krivični postupak uticajem na svjedoke, saučesnike ili prikrivače, ili ako naročite okolnosti opravdavaju bojazan da će ponoviti krivično djelo ili da će dovršiti pokušano krivično djelo, ili da će učiniti krivično djelo kojim prijeti.

U slučaju da nadležni tužilac donese naredbu o nesprovođenju istrage, dužan je obavijestiti oštećenog uz navođenje razloga za ovu odluku, protiv koje oštećeni ima pravo da u roku od 8 dana podnese pritužbu uredu tužioca. Isto pravo pripada oštećenom i u slučaju kad tužilac donese naredbu o obustavi istrage.

Sud je obavezan da oštećenog obavijesti o rezultatima pregovaranja o krivnji.

Sud je obavezan da presudu dostavi i oštećenom, te da mu da upute o pravnom lijeku. Oštećeni može pobijati presudu samo zbog odluke o troškovima krivičnog postupka i odluke o imovinskopravnom zahtjevu.

Zakonima o zaštiti svjedoka pod prijetnjom i ugroženih svjedoka (BiH, FBiH, RS, i Brčko distrikta BiH) se daje definicija svjedoka pod prijetnjom i ugroženog svjedoka, i uređuju mjere zaštite svjedoka pod prijetnjom i ugroženih svjedoka u krivičnim postupcima.

Osnovni princip za primjenu mjera zaštite svjedoka je dobrovoljnost, zbog čega sud nalaže obavezu sudu da zaštićenog svjedoka upozna sa njegovim pravima i obavezama (da će se saslušati kao zaštićeni svjedok, da se

njegov identitet neće otkriti, da se neće lično pojaviti pred sudom na bilo kojem saslušanju zaštićenog svjedoka, da nije obavezan da odgovara na pitanja koja mogu otkriti njegov identitet ili identitet njegove porodice, zapisnik o saslušanju ne sadrži podatke o zaštićenom svjedoku, već se vodi pod pseudonimom koji određuje sud, a koristi se tokom vođenja krivičnog postupka, sud preduzima mjere da se osigura povjerljivost zapisnika na način kako je to propisano zakonom).

Mjere zaštite predviđene ovim zakonima su:

- osiguranje psihološke, socijalne i stručne pomoći (tužilac u toku istrage, a nakon podizanja optužnice sud, obavještava organ nadležan za pitanje socijalnog staranja o uključivanju ugroženog svjedoka u postupak i omogućavanje pružanja pomoći tog organa kao i psihološku podršku svjedoku, uključujući prisustvo odgovarajućih stručnih osoba prilikom ispitivanja);
- redoslijed izvođenja dokaza na glavnom pretresu (u toku glavnog pretresa sud može ispitati svjedoke pod prijetnjom i ugrožene svjedoke u najskorije moguće vrijeme i ima mogućnost da ispita svjedoke na glavnom pretresu drugačijim redoslijedom od onog koji je propisan zakonom);
- način ispitivanja (sudija će u odgovarajućoj mjeri kontrolisati način ispitivanja svjedoka kada se ispituje ugroženi svjedok, posebno u cilju zaštite svjedoka od uznemiravanja i zbunjivanja. Sudija može u izuzetnim okolnostima, uz saglasnost stranaka i branitelja, ispitati ugroženog svjedoka tako da sam postavlja pitanja u ime stranaka i branilaca);
- svjedočenje putem tehničkih uređaja za prenos slike i zvuka (pri odlučivanju da li postoje opravdani razlozi da se svjedok ispita putem tehničkih uređaja za prenos slike i zvuka na način na koji stranke i branilac mogu postavljati pitanja, a da ne budu prisutni u istoj prostoriji sa svjedokom, uzimaju se u obzir potrebe da se obezbjedi zaštita svjedoka pod prijetnjom i ugroženog svjedoka);
- udaljavanje optuženog (kada postoji opravdana bojazan da će prisustvo optuženog uticati na sposobnost svjedoka da svjedoči, sud će, po službenoj dužnosti ili po prijedlogu stranaka i branioca, narediti da se optuženi udalji iz sudnice, a optuženom će omogućiti da prati svjedočenje putem tehničkih uređaja za prenos slike i zvuka ili će svjedočenje biti zabilježeno i predloženo optuženom).
- izuzeci od direktnog izvođenja dokaza (sud će pri donošenju odluke da se zapisnici sa iskazima svjedoka datim u istrazi čitaju na glavnom pretresu, uzeti u obzir potrebu da se svjedoku pod prijetnjom i ugroženom svjedoku obezbjedi zaštita, ukoliko bi svojim svjedočenjem izložio sebe i svoju porodicu velikoj opasnosti, ili bi se mogao izložiti znatnoj duševnoj boli ako bi se pojavio na glavnom pretresu);
- ograničavanje prava optuženom i njegovom braniocu da pregleda spise i dokumentaciju (ako bi otkrivanje nekih ili svih ličnih podataka svjedoka ili drugih detalja doprinijelo otkrivanju identiteta svjedoka pod prijetnjom i ugroženih svjedoka, sud može na prijedlog tužioca odrediti da neki ili svi lični podaci svjedoka ostanu povjerljivi i nakon podizanja optužnice);

- dodatne mjere za osiguranje anonimnosti svjedoka (u izuzetnim okolnostima kada postoji bojazan da će se ozbiljno ugroziti lična sigurnost svjedoka ili njegove porodice, ako se objelodane neki ili svi lični podaci svjedoka, i da će ta opasnost postojati i nakon davanja iskaza svjedoka, sud može po službenoj dužnosti ili po prijedlogu stranaka ili branioca odlučiti da lični podaci svjedoka ostanu povjerljivi u trajanju za koje se odredi da je potrebno, a najviše 30 godina nakon što odluka postane pravomoćna).

Podaci vezani za mjere zaštite svjedoka do kojih dođe lice na službenoj dužnosti ili u toku obavljanja dužnosti vezanih za mjere zaštite svjedoka, predstavljaju službenu tajnu.

Sudu je data obaveza da usvoji poslovnik o radu kojim će obezbijediti sprovedbu odgovarajućih mjera zaštite svjedoka predviđenih ovim zakonom i koji garantuje da će se svjedocima dati drugi adekvatni vidovi zaštite ili zbrinjavanja kao što je predviđeno odgovarajućim zakonima u Bosni i Hercegovini.

Zakonom o programu svjedoka u Bosni i Hercegovini se obezbjeđuje zaštita svjedoku tokom i nakon krivičnog postupka, kako bi se svjedoku omogućilo da slobodno i otvoreno svjedoči u krivičnom postupku pred Sudom Bosne i Hercegovine. U tu svrhu uspostavljen je Odjel za zaštitu svjedoka u okviru Agencije za istrage i zaštitu BiH (SIPA). Zakonom je utvrđena procedura pokretanja programa za zaštitu svjedoka, zaštita osobnih podataka, određivanje privremene promjene identiteta, zaštita svjedoka u drugim sudskim postupcima, obustavljanje mjera zaštite svjedoka, unapređenje saradnje i razmjena informacija s tijelima vlasti stranih država i međunarodnih organizacija mjerodavnim za zaštitu svjedoka, i nadzor nad provođenjem mjera zaštite svjedoka.

Postoji i zakonska odredba koja se neposredno odnosi na moguću zaštitu oštećenog u svojstvu svjedoka za vrijeme suđenja, a to je da svjedok može odbiti da daje izjavu u prisustvu optuženog, koja ima za svrhu omogućavanje dobijanja kvalitetnije izjave svjedoka.

Dakle, iz ovoga vidimo da se i ovdje se štiti žrtva krivičnog djela, koja u postupku dobija svojstvo oštećenog ili svjedoka, kao što je zapaženo i kroz procesnu zaštitu svjedoka/oštećenog.

Prekršajna nadležnost

Zakon o ravnopravnosti spolova propisuje odgovornost i sankcije (novčane kazne) za prekršaj u sljedećim slučajevima:

Član 30

- (1) Novčanom kaznom od 1000 KM do 30.000 KM kaznit će se za prekršaj pravna osoba ako:**
 - (a) ne preduzme odgovarajuće mjere i efikasne mehanizme zaštite protiv diskriminacije po osnovu spola, uznemiravanja i seksualnog uznemiravanja;**
 - (b) ne preduzme odgovarajuće mjere radi eliminacije i sprečavanja zabranjene diskriminacije po osnovu spola u radu i radnim odnosima kako je definirano članom 12. i 13. ovog Zakona;**
 - (c) ne obezbijedi planove, programe i metodologije u obrazovnim institucijama koje će garantirati eliminaciju stereotipnih programa, koji za posljedicu imaju diskriminaciju i nejednakost među spolovima;**
 - (d) ne razvrstava po spolu statističke podatke i informacije koji se prikupljaju, evidentiraju i obrađuju;**
 - (e) ne omogući javnosti uvid u statističke podatke koji se vode shodno ovom Zakonu;**
 - (f) na uvredljiv, omalovažavajući ili ponižavajući način predstavlja bilo koju osobu javno, s obzirom na spol.**
- (2) Za prekršaj iz stava (1) ovog člana kaznit će se novčanom kaznom od 100 KM do 1.000 KM i odgovorna osoba u pravnoj osobi, kao i pojedinci koji samostalno obavljaju djelatnost ličnim radom sredstvima u svojini građana.**
- (3) Nijedna odredba ovog člana ne može se tumačiti kao ograničavanje ili umanjivanje prava na vođenje krivičnog ili građanskog postupka, pod uslovima propisanim ovim Zakonom.**
- (4) Do donošenja odgovarajućeg zakona o prekršajima Bosne i Hercegovine, prekršajni postupak po odredbama ovog Zakona vodit će organi nadležni za ovaj postupak u entitetima i Brčko Distriktu Bosne i Hercegovine.**
- (5) Novčana kazna naplaćuje se u korist Budžeta institucija Bosne i Hercegovine.**
- (6) Rješenja o prekršajima izvršavaju se u skladu s važećim zakonom entiteta, odnosno Brčko Distrikta Bosne i Hercegovine.**

Dakle, za sve radnje koje su u naprijed navedenoj odredbi definisane kao diskriminatorske propisana je odgovornost i za pravne osobe. Kako ne postoji odvojeni odgovarajući zakon o prekršaju za povrede prava po

osnovu ravnopravnosti spolova, to će postupke i za ovu vrstu prekršaja voditi sudovi nadležni za ovaj postupak u entitetima i Brčko Distriktu BiH.

U Zakonu o prekršajima Federacije BiH, (iste odredbe nalazimo u Zakonu pod istim nazivom i u Republici Srpskoj i Brčko Distriktu BiH), uređuju se opće odredbe o prekršajima, sankcije, maloljetnici, zastarjelost, prekršajni postupak, prekršajni nalog, zahtjev za pokretanje prekršajnog postupka, usmeni pretres, rješenje o prekršajima, žalba, povraćaj u pređašnje stanje, ponavljanje prekršajnog postupka, evidencija i brisanje sankcije, izvršenje kazni, kao i druga pitanja od značaja za prekršaj.

Osvrnućemo se na najosnovnije odredbe značajne za primjenu Zakona o ravnopravnosti spolova u BiH, odnosno prekršajnu odgovornosti utvrđenu ovom zakonom (prekršajni postupak i nadležnost), jer su, kako je to naprijed navedene prekršajne sankcije sankcije utvrđene Zakonom o ravnopravnosti spolova u BiH.

Sud na čijem je području počinjen prekršaj mjesno je nadležan za vođenje prekršajnog postupka.

Suđenje u prekršajnom postupku provodi se na usmenom pretresu koji vodi sudija pojedinac. Ukoliko ne postoje izuzetne okolnosti prekršajni postupak trebao bi se okončati na jednom usmenom pretresu.

Kad primi zahtjev za odlučivanje o prekršaju sud ispituje da li je podnesen u roku koji je određen zakonom, te ukoliko utvrdi da zahtjev nije podnesen blagovremeno, ili da postoje drugi zakonski razlozi zbog kojih se postupak ne može pokrenuti ni voditi, donijet će rješenje o odbacivanju zahtjeva. Ukoliko sud utvrdi da je zahtjev za pokretanje prekršaja blagovremeno podnesen sud određuje datum i vrijeme kad će se održati usmeni pretres i o tome obavještava okrivljenog, ovlašteni organ i oštećenog, uz primjenu zakonom utvrđenih pravila o pozivanju. Postupak na usmenom pretresu vodi se po pravilima prekršajnog zakona, a koja su uglavnom ista kao i u krivičnom postupku. Svaka stranka ima pravo biti saslušana i ispitati svjedoke koje je pozvala protivna strana, a isto tako svaka strana ima pravo prezentirati dokaze i podnositi prijedloge tokom usmenog pretresa, ima pravo na zastupanje ili pomoć od advokata. Usmeni pretres bit će otvoren za javnost, osim ako sud odredi da je isključivanje sredstava informisanja ili javnosti opravdano radi zaštite morala, javnog reda i nacionalne sigurnosti u demokratskom društvu kada to zahtijevaju interesi maloljetnika, ili zaštita privatnosti stranaka, ili kada je to stvarno neophodno u posebnim slučajevima kada bi publicitet prejudicirao interese pravde. Kopije bilo kojeg dokaza koji je prezentiran na usmenom pretresu bit će zadržan u spisu predmeta. Po pravilu na pretresu se vodi zapisnik u koji se unosi samo sažeti podaci o toku i sadržaju preduzete radnje. U narativnoj formi u zapisnik se unosi samo ono što je bitno u datim izjavama i svjedočenjima. Pitanja se unose u zapisnik jedino ako su bitna za shvatanje odgovora. Tonski zapisi, ili doslovni prijepisi saslušanja neće se vršiti, osim u slučajevima kada sud odredi da je to opravdano postojanjem posebnih okolnosti. Svako ko ima opravdan interes može se na pismeni zahtjev dozvoliti razmatranje i kopiranje spisa.

Pravo je suda da ocjenjuje postojanje, ili nepostojanje činjenica, i nije vezano ni ograničeno posebnim formalnim dokaznim pravilima.

Sud ne može svoju odluku zasnovati na dokazima do kojih se došlo kršenjem ljudskih prava i sloboda.

Prekršajni postupak se završava donošenjem rješenja o prekršaju, kojim će sud odlučiti;

- da se prekršajni postupak obustavlja;
- da je okrivljeni odgovoran zbog propuštanja, ili
- da se okrivljeni oglašava odgovornim za prekršaj.

Ako se okrivljeni oglasi odgovorni za prekršaj, rješenjem o prekršaju izreći će mu se izreći zakonom propisana sankcija.

Sud će na kraju pretresa usmeno objaviti rješenje. U posebnim slučajevima sud može odgoditi donošenje rješenja, ali ni u kom slučaju rješenje neće biti doneseno po isteku roka od osam dana od dana kada je usmeni pretres završen.

Sud će rješenjem obustaviti prekršajni postupak kada utvrdi;

- da radnja koja se okrivljenom stavlja na teret nije prekršaj;
- da sud nije nadležan za odlučivanje;
- da je postupak vođen bez zahtjeva ovlaštenog organa;
- da je okrivljeni zbog istog prekršaja pravomoćno osuđen u drugom prekršajnom postupku;
- da je okrivljeni u krivičnom postupku pravomoćno oglašen krivim za djelo koje obuhvata i obilježja prekršaja;
- da je nastupila zastarjelost za vođenje prekršajnog postupka;
- da je okrivljeni u toku prekršajnog postupka obolio od trajnog duševnog oboljenja ili umro;
- da je podnosilac odustao od zahtjeva prije donošenja rješenja o prekršaju;
- da nije dokazano da je okrivljeni počinio prekršaj, ili postoje drugi razlozi predviđeni zakonom.

Ako okrivljeni ne pristupi na usmeni pretres zakazan na osnovu zahtjeva za pokretanje prekršajnog postupka, sud će donijeti rješenje kojim će okrivljenog oglasiti odgovornim zbog propuštanja, u kojem slučaju sud utvrđuje odgovarajuću sankciju na osnovu dokaza podnesenih od ovlaštenog organa (osobe).

Okrivljeni i ovlašteni organ može izjaviti žalbu na rješenje o prekršaju zbog bitnih povreda prekršajnog postupka, povrede materijalnog propisa o prekršaju, zbog odluke o sankciji, zaštitnoj mjeri, oduzimanju imovinske koristi, troškovima prekršajnog postupka i imovinsko pravnom zahtjevu, dok oštećeni može izjaviti žalbu na rješenje o prekršaju samo u pogledu imovinsko pravnog zahtjeva. Žalba se izjavljuje u roku od osam dana od dana dostavljanja rješenja o prekršaju. U složenim predmetima sud može na zahtjev bilo koje strane produžiti rok za izjavljivanje žalbe za maksimalno osam dana. Izjavljena žalba odlaže izvršenje rješenja o prekršaju. O žalbi odlučuje drugostepeni sud, koji može rješenje o prekršaju potvrditi, preinačiti ili ukinuti, a u obavezi je da putem pošte dostavi strankama prijepise svog rješenja i vrati spis predmeta prvostepenom sudu.

Okrivljeni kojem je izrečena sankcija zbog propuštanja da se pojavi na sudu, ili u odnosu na kojeg je rješenje o prekršaju doneseno zbog propuštanja pojavljivanja ili blagovremenom postupanja nastalog iz opravdanog razloga, ili ako propusti rok za žalbu, može podnijeti prijedlog za povrat u pređašnje stanje u roku od tri mjeseca od dana kada je prekršajni nalog postao konačan ili izvršan, ili od dana donošenja rješenja o prekršaju. Sud će uvažiti ovaj prijedlog samo ako podnosilac dokaže da je do propuštanja došlo iz opravdanih razloga, u kojem slučaju zakazuje usmeni pretres i o tome obavještava okrivljenog i podnosioca zahtjeva.

U prekršajnom postupku dozvoljeno je i ponavljanje postupka u roku od šest mjeseci od dana pravomoćnosti rješenja o prekršajima i to sljedećim slučajevima;

- ako se dokaza da je odluka zasnovana na lažnoj ispravi, ili na lažnom iskazu svjedoka ili vještaka,
- da se do odluke došlo usljed krivičnog djela sudije, ili druge službene osobe koja je učestvovala u postupku,
- da se utvrdi da je kažnjena osoba ranije za istu radnju ranije kažnjena u prekršajnom postupku, ili za tu istu radnju prije donošenja rješenja o prekršaju proglašena krivim u krivičnom postupku, ili po privrednom prestupu dok je po zakonu postojala odgovornost za taj prijestup,
- kada se iznesu nove činjenice, ili podnesu novi dokazi koji bi doveli do drugačije odluke da su bili poznati u ranijem postupku,
- ukoliko Ustavni sud BiH, ili Evropski sud za ljudska prava utvrdi kršenja Evropske konvencije o ljudskim pravima i osnovnim slobodama, kao i ustava i ako je odluka zasnovana na tim kršenjima.

I na kraju kada je u pitanju prekršajna odgovornost za prekršaj po osnovu ravnopravnosti spolova, važno je znati da je u odredbi člana 31 Zakona o ravnopravnosti spolova u BiH propisano da je za procesuiranje ovim zakonom hitne prirode i ima prioritet u radu nadležnih organa.

Upravna nadležnost

Zakonom o sudu Sud Bosne i Hercegovine²⁰³ utvrđena je krivična nadležnost (član 7), upravna nadležnost (član 8), apelaciona nadležnost (član 9), dok je postupak po izbornim žalbama propisan u Zakonu o upravnom postupku Bosne i Hercegovine²⁰⁴.

Prema tome Sud Bosne i Hercegovine je nadležan da odlučuje po tužbama protiv konačnih odluka upravnih akata, odnosno kada se radi o šutnji administracije, institucija Bosne i Hercegovine i njenih organa, javnih agencija, javnih korporacija, institucija Brčko Distrikta BiH i drugih organizacija utvrđenih zakonom države Bosne i Hercegovine, donesenih u vršenju javnih ovlaštenja. Pri tome Sud BiH je naročito nadležan da;

²⁰³ Zakon o sudu Bosne i Hercegovine-prečišćeni tekst -Službeni glasnik , broj 49/09 i 97/09.

²⁰⁴ Zakon o upravnim sporovima, Službeni glasnik, broj: 19/02, 88/07,83/08,74/10.

- ocjenjuje zakonitost pojedinačnih i opštih izvršnih upravnih akata donesenih na osnovu državnog zakona, pri vršenju javnih dužnosti organa vlasti Bosne i Hercegovine, za koje zakonom nije predviđeno sudsko ispitivanje;
- rješava imovinske sporove između države i entiteta, između države i Distrikta Brčko, između entiteta, između entiteta i Distrikta Brčko i između institucija Bosne i Hercegovine koje su povezane sa vršenjem javnih ovlaštenja;
- rješava sukob nadležnosti između sudova iz entiteta, i sudova entiteta i sudova Brčko Distrikta BiH, te između Suda BiH i bilo kojeg drugog suda;
- odlučuje o ponavljanju postupka u svim naprijed navedenim sporovima.

Apelaciono vijeće Suda BiH postupuje po redovnim i vanrednim pravnim lijekovima izjavljenim protiv presuda i odluka Upravnog odjeljenja tog Suda.

Postupak po izbornim žalbama propisan je Zakonom o upravnim sporovima BiH. Žalba se može uložiti Apelacionom odjeljenju Suda BiH protiv odluke Centralne izborne komisije Bosne i Hercegovine ili Izbornog vijeća za prigovore i žalbe kojom se krši Izborni zakon BiH i propisi koje donosi Centralna izborna komisija na osnovu zakona. Isto tako žalba se ulaže Apelacionom odjeljenju Suda BiH i protiv odluke bilo kojeg organa u BiH, u entitetima, kao i protiv odluke sudova posljednje instance Brčko Distrikta BiH, kojom se krši Izborni zakon i propisi koje donosi Centralna izborna komisija na osnovu zakona, ukoliko to nije predmet druge redovne žalbe. Ovu vrstu žalbe mogu uložiti svi oni kojima je pravo ustanovljeno Izbornim zakonom i propisima koje donosi Izborna komisija na osnovu zakona, povrijeđeno, kao i oni koji imaju određeni pravni interes. Žalbeni postupak je hitan. Ukoliko Apelaciono odjeljenje nađe da je žalba osnovana, donijet će odluku kojom će odrediti da se uklone nepravilnosti kojima je povrijeđeno izborno pravo. Istom odlukom određuju se mjere koje treba preduzeti da bi se otklonile nepravilnosti kojima je povrijeđeno izborno pravo podnosioca žalbe, i određuje rok za izvršenje, kao i sankcije za slučaj neizvršenja odluke.

Odluka Apelacionog odjeljenja Suda BiH je konačna i obavezujuća.

Ustavna nadležnost

Ustavni sud BiH predstavlja najvišu pravnu instancu u odnosu na sudove u Bosni i Hercegovini, čime se potvrđuje njegova uloga u smislu posebnog institucionalnog garanta zaštite prava i sloboda ustanovljenih Ustavom BiH.

Nadležnost Ustavnog suda BiH ustanovljena je ustavnom odredbom po kojoj Ustavni sud ima, između ostalog, apelacionu nadležnost za pitanja iz Ustava koja se pojave na osnovu presude bilo kojeg suda u Bosni i

Hercegovini. Primjena apelacione nadležnosti Ustavnog suda BiH u praksi je sadržajno slična odlukama Evropskog suda u Strazburu, s obzirom na to da Sud BiH direktno primjenjuje Evropsku konvenciju.

Važno je napomenuti da postoje dva osnovna formalna uslova da bi predmet podnesen Ustavnom sudu bio dopustiv - da su iscrpljeni svi efektivni pravni lijekovi i da je apelacija podnijeta Ustavnom sudu BiH u roku od 60 dana od dana prijema posljednje odluke koja se meritorno rješavala u predmetu.

Pravilima Ustavnog suda BiH se detaljno utvrđuje procedura pred ovim Sudom. U skladu s tim Pravilima ukoliko Ustavni sud BiH ustanovi da je apelacija osnovana može dvojako postupiti:

- može djelovati kao sud pune jurisdikcije, odnosno odlučiti o slučaju u meritumu ili
- ukinuti presudu i slučaj vratiti sudu koji je donio tu presudu na ponovni postupak.

Sud čija je presuda ukinuta dužan je po hitnom postupku donijeti drugu presudu, pri čemu je vezan pravnim shvatanjem Ustavnog suda o povredi prava i osnovnih sloboda podnosioca apelacije, koja su garantirana Ustavom BiH.

Slučaj 1.

Studentica Pravnog fakulteta podnijela je prijavu protiv profesora, koji je u svom kabinetu pokušao poljubiti, rukama je obuhvatio oko pojasa i privukao sebi, što mu ona nije dozvoljavala. Rekao joj je da ga seksualno uzbuđuje, a pri tome joj nudio i pogodnosti koje bi kod njega imala pri polaganju ispita. Takvo ponašanje profesora izazvalo je uznemirenje kod studentice, pokušala je da se odbrani od njegovih dodira, i da izađe iz njegovog kabineta, ali je on pratio do vrata i rukama obuhvatio oko struka, ona se otrgla iz njegovih ruku, otvorila vrata i izašla u hodnik, gdje ju je čekala kolegica, kojoj je ispričala šta joj se tom prilikom dogodilo i doslovno joj rekla da ju je profesor pokušao silovati, i da je uznemirena zbog njegovog ponašanja koje nije očekivala kada je otišla u njegov kabinet da se dogovori o terminu polaganja ispita. Ovaj događaj je studentica prijavila dekanu fakulteta, i podnijela krivičnu prijavu protiv profesora. U izjavi koju je dala policiji, potvrdila je sve što joj se desilo kritične prilike, a njena kolegica je potvrdila sve ono što joj je oštećena ispričala kada je izašla iz profesorovog kabineta, i opisala da je oštećena tom prilikom bila vidno uznemirena dok joj je pričala o tom nemilom događaju. U izjavi koju je osumnjičeni profesor dao u policiji, a i pred tužiocem, negirao je sve što je oštećena rekla, tako da je postupajući tužilac u nedostatku dokaza donio naredbu da se neće provoditi istraga protiv osumnjičenog za krivično djelo bludne radnje iz člana 208 stav 1 Z F BiH i pokušaj krivičnog djela spolni odnos zloupotrebom položaja iz člana 205 stav 1 KZ F BiH. Oštećena je Uredu glavnog tužioca dostavila u roku prigovor na ovu odluku, koja je odbijena. Nezadovoljna takvom odlukom nadležnog tužioca oštećena je dostavila pritužbu Federalnom tužilaštvu F BiH. Nakon detaljnog uvida u sve činjenice i dokaze u spisu, postupajući federalni tužilac je sačinio mišljenje u kojem je pored ocjene da je odluka u ovom predmetu preuranjeno

donesena, predložio provođenje dodatnih dokaza u cilju pravilnog i potpunog činjeničnog stanja, te da se na osnovu činjenica i dokaza ocjeni mogućnost postojanja krivičnog djela definisanog u Zakonu o ravnopravnosti spolova u BiH. Nakon prikupljanja predloženih dokaza postupajući kantonalni tužilac je ocijenio da se radi upravo o ovom krivičnom djelu. Kompletan spis je dostavljen Tužilaštvu BiH na nadležni postupak zbog krivičnog djela - član 27. u vezi člana 4. istog Zakona o ravnopravnosti spolova u BiH. U ovom predmetu još nije donesena konačna sudska odluka.

Slučaj 2.

Vlasnik prodavnice je zaposlio oštećenu i tokom njenog rada u prodavnici seksualno je uznemiravao pokušavajući da stupi sa njom u seksualne odnose, govoreći da mu se sviđa, da ima lijepo tijelo, da bi je volio grliti i ljubiti, pokušavajući da je zagrlji i dira po grudima, što je ona odbijala, govoreći mu da je ona mlada za njega, i da on ima svoju ženu koju treba da grli i ljubi. Jedne večeri je zadržao duže na poslu i ponudio da je on svojim vozilom odveze kući. U toku vožnje, dok je upravljao svojim vozilom, poslodavac je više puta pokušavao zagrliti oštećenu, povlačeći je prema sebi, a kada je ona pokušala da se otrgne od njega, rekao joj „noćas ćeš biti moja ili božia.“ Potom ju je rukama stiskao i privlačio sebi i dirao joj grudi, govoreći „ako mi ne daš večeras, odvešću te na Majevicu i tamo ćeš morati dati, htjela ne htjela“. Oštećena je u strahu od daljih njegovih neželjenih i grubih pokušaja da s njom stupi u seksualni odnos, molila da je pusti, uz prijetnje da će ga prijaviti, na što joj je on odgovorio „samo pisni, ne smiješ nikome reći za ovo“.

Postupajući kantonalni tužilac je podigao optužnicu protiv poslodavca za krivično djelo iz člana 27 stav 1 Zakona o ravnopravnosti spolova BiH u vezi sa članom 4. istog Zakona, koju kvalifikaciju je prihvatio nadležni općinski sud i optuženog oglasio krivim za inkriminisano krivično djelo i izrekao uvjetnu osudu (utvrdio kaznu zatvora u trajanju od 6 mjeseci i odredio da se ista neće izvršiti ako u roku od 2 godine po pravomoćnosti presude ne počini novo krivično djelo).

Slučaj 3.

Direktor u ustanovi više godina je verbalno i psihički zlostavljao oštećenu, pokazujući očitu namjeru da s njom stupi u seksualne odnose, što je ona uporno odbijala. Kada je uvidio da neće uspjeti u namjeri da sa oštećenom stupi u seksualne odnose, počeo je da je vrijeđa i upućuje pogrдне riječi u prisustvu drugih uposlenih, neosnovano je kritikuje da je nemarna na poslu i prijeti otkazom. Oštećena se obraćala nadležnim organima, tražila je podršku i zaštitu od sindikalne organizacije u radnoj sredini gdje je zaposlena, ali nije naišla na razumijevanje, jer su i drugi bili u strahu kako će na to reagovati direktor, koji je bio poznat po lošoj naravi. Oštećena se se obratila i lokalnim institucijama, kantonalnim i federalnim institucijama za zaštitu ljudskih prava,

ali je odgovor dobila samo od Helsinškog komiteta za ljudska prava u BiH, koji je izrazio svoju zabrinutost zbog pokušaja nadležnih organa da prikriju slučaj seksualnog uznemiravanja koji je prijavila oštećena, a koja je očito žrtva ove diskriminacije, o čemu je obavijestio sve institucije kojim se obratila oštećena. Odgovor Helsinškom komitetu za ljudska prava dostavila je samo Komisija za borbu protiv korupcije, kojoj se oštećena ranije obratila sa „molbom za pomoć i zaštitu od maltretiranja, ucjenjivanja, izživljavanja, drskosti i samovolje prijavljenog“. U tom odgovoru su naveli da su molbu oštećene uputili Komisiji za jednakopravnost spolova u BiH i nadležnim ministarstvima lokalnog i entitetskog nivoa.

Dakle, iz stanja u spisu se jasno vidjelo da su u ovom slučaju sve relevantne institucije bile uključene u rješavanje ovog slučaja, ali da problem na koji je oštećena ukazivala nije riješen na zadovoljavajući način, odnosno da oštećena nije uspjela ostvariti svoja prava, jer joj nadležni organi i institucije nisu pružili adekvatnu zaštitu, što je dovelo do narušavanja njenog psihičkog zdravlja, a što se moglo vidjeti iz nalaza i mišljenja službe specifične zdravstvene zaštite, u kojem je konstatovano da je uzrok pogoršanog zdravstvenog stanja oštećene upravo to što je bila izložena dugotrajnom mobingu na radnom mjestu koje je preraslo i u druge oblike psihoterora do prijetnje otkazom. S obzirom na to da se radi o samohranom majci i ženi poginulog borca, koja ne samo da je bila nezaštićena, nego je bila ugrožena i njena egzistencija, oštećena je bila pod jakim stresom koji je u njoj izazvao snažne i burne simptome nesigurnosti i straha i sve druge simptome koji su povezani sa stresom (u potpisu medicinskog nalaza su specijalisti medicine rada, diplomirani psiholog).

Navedene činjenice i dokazi su ukazivali na potrebu da nadležno tužilaštvo sa više pažnje i razumijevanja prouči dostavljenu dokumentaciju, i u skladu sa činjenicama i dokazima u spisu izvede pravilan zaključak u pogledu pravne kvalifikacije krivičnog djela, pravilne primjene zakona i krivične odgovornosti prijavljene osobe. Odluka postupajućeg tužioca je bila da se neće provoditi istraga protiv prijavljenog zbog krivičnog djela prisile na spolni odnos iz člana 206 KZ F BiH jer po ocjeni postupajućeg tužioca u ovom slučaju, nije se radilo o krivičnom djelu, već o sporu iz radnog odnosa. Nezadovoljna ovom odlukom oštećena je uložila pritužbu Uredu glavnog tužioca, koja je odbijena nakon čega je oštećena uložila pritužbu i Federalnom tužilaštvu F BiH.

Postupajući po navedenoj pritužbi, postupajući federalni tužilac je uvidom u činjenice i dokaze u spisu ocijenio da se u ovom slučaju ne radi o radnom sporu, već da se može raditi samo o krivičnom djelu, a da li je to krivično djelo - spolni odnošaj zloupotrebom položaja- iz člana 205 stav 1 KZFBiH, ili krivično djelo definisano u Zakonu o ravnopravnosti spolova u BiH, trebalo je procijeniti nakon prikupljanja dodatnih dokaza na koje se ukazalo u mišljenju koje je postupajući federalni tužilac dostavio nadležnom kantonalnom postupajućem tužiocu. Naime, zakonsko obilježje ovog krivičnog djela je kada izvršilac koristi svoj položaj da bi drugu osobu naveo na obljubu, a pod tim se podrazumijeva svako zadiranje u slobodu odlučivanja o seksualnim odnosima drugog lica, koje se može izvršiti zloupotrebom položaja. Ukoliko izvršilac zloupotrebom službenog položaj stavlja drugoj osobi određene pogodnosti ili nagovještajem nastupanja određenih štetnih posljedica i navede je da s njim stupi u spolni odnos, govorimo o svršenom krivičnom djelu spolni odnos zloupotrebom položaja, a ako u toj istoj situaciji

nije došlo do polnog odnosa, postojaće pokušaj ovog krivičnog djela. Iz razloga što je u konkretnom slučaju prijavljeni bio rukovodilac u ustanovi u kojoj je radila oštećena, sama ta činjenica ukazuje da je u odnosu na njega ona bila u odnosu zavisnosti u odnosu na posao, koji, kao samohrana majka nije htjela, a ni smjela izgubiti, jer bi egzistencija nje i njenog mladb. djeteta bila ugrožena, a ukoliko bi se utvrdilo da su njeni navodi tačni (njegova namjera da s njom stupi u seksualni odnos, u čemu nije uspio, jer se ona tome suprotstavljala, zbog čega je bila izložena drugoj vrsti mobinga na radnom mjestu), u tom slučaju bi dolazila u obzir kvalifikacija krivičnog djela- spolni odnošaj zloupotrebom položaja- iz člana 205. stav 1. KZ F BiH, u vezi člana 28 istog Zakona.

U istom mišljenju ukazano je da prema činjeničnom stanju u spisu dolazi u obzir i opcija da se kompletan spis dostavi na nadležni postupak Tužilaštvu BiH, po osnovu primjene Zakona o ravnopravnosti spolova ("Službeni glasnik BiH", broj: 16/03), koji u odredbi člana 4., definiše po osnovu spola pojmove nasilja, uznemirenja, seksualnog uznemirenja, a za koje radnje su predviđene i krivičnopravne sankcije u odredbi čl. 27 tada važećeg Zakona o ravnopravnosti spolova u BiH. Kako je u međuvremenu donesen je i Zakon o izmjenama i dopunama Zakona o ravnopravnosti spolova u Bosni i Hercegovini (Službeni glasnik BiH, broj: 102/09), koji u članu 3a. definiše direktnu i indirektnu diskriminaciju po osnovu spola, u članu 3b. pojam "uznemirenja", u članu 3c. pojam "nasilja", članom 14. mijenja se član 27 ranije važećeg istog zakona, i glasi "ko na osnovu spola vrši nasilje, uznemirenje ili seksualno uznemirenje kojim se ugrožava mir, duševno zdravlje i fizički integritet kaznit će se kaznom zatvora od šest mjeseci do pet godina).

Za ovu vrstu krivičnog djela nadležno je da postupa Tužiteljstvo BiH, primjenom odredbe člana 2 Zakona o izmjenama i dopunama Zakona o Sudu BiH, kojim se mijenja odredba člana 13 Zakona o Sudu BiH. U međuvremenu je stupio na snagu i Zakon o zabrani diskriminacije (Službeni glasnik BiH 59/09), kojim je uspostavljen okvir za ostvarivanje jednakih prava i mogućnosti svim licima u Bosni i Hercegovini i koji uređuje sistem zaštite od diskriminacije, te se u skladu sa Ustavom Bosne i Hercegovine i međunarodnim standardima koji se odnose na ljudska prava i osnovne slobode, ovim zakonom utvrđuju odgovornosti i obaveze zakonodavne, sudske i izvršne vlasti u Bosni i Hercegovini, kao i pravnih lica i pojedinaca koji vrše javne ovlasti da svojim djelovanjem omoguće zaštitu, promoviranje i stvaranje uslova za jednako postupanje (kaznene odredbe sadržane u članu 19 ovog zakona), o čemu se isto tako moralo voditi računa u ovom slučaju.

Nadležno kantonalno tužilaštvo je prihvatajući sugestije i prijedloge ovaj predmet ustupilo na nadležni postupak Tužilaštvu BiH, za krivično djelo koje je definisano u Zakonu o ravnopravnosti spolova u BiH.

Konačna odluka još nije donesena.

Slučaj 4.

Tužilaštvo BiH je u jednom slučaju zauzelo stav da je osoba koja je podnijela prijavu zbog povrede prava po osnovu spola (seksualno uznemirenje) imala četrnaest godina, i u vezi s tim, mišljenja su da gospođica nije „žena“, te da se na istu ne može, u tom slučaju, primijeniti Zakon o ravnopravnosti spolova u BiH. Ovaj stav je izveden doslovnim citiranjem odredbe člana 1. Zakona o ravnopravnosti spolova u BiH, iz koje definicije je izveden zaključak „da malodobna ima 14 godina, te da se radi o djetetu, zbog čega ne postoje pretpostavke da se vrši procesuiranje, odnosno utvrđivanje postojanja krivičnog djela u smislu člana 27 Zakona o ravnopravnosti spolova u BiH, u vezi člana 4 istog Zakona“. Povodom pritužbe punomoćnika oštećene koja je dostavljena Federalnom tužilaštvu F BiH, razmotrene su sve činjenice i dokazi u spisu, te je ocijenjeno da navedeno tumačenje Zakona o ravnopravnosti spolova u BiH nije ispravno i da je u suprotnosti sa domaćim i međunarodnim pravnim propisima kojim se štite osnovna ljudska prava i osnovne slobode. Mišljenje je da se radi o pogrešnom tumačenju, koje je proizašlo iz uskog tumačenja izraza koji se koriste za zaštitu prava po osnovu ravnopravnosti spolova, a koji treba posmatrati mnogo šire kroz definicije koje daju brojne međunarodne konvencije, deklaracije, protokoli i drugi međunarodni instrumenti zaštite osnovnih ljudskih prava i sloboda, a prije svih, Evropska konvencija o osnovnim pravima i slobodama, koja ima obavezujući karakter, jer čini sastavni dio Ustava BiH, što proizlazi iz člana II Ustava BiH.

S tim u vezi, posebne mjere zaštite propisane su u članu 4. UN Konvencija o eliminaciji svih oblika diskriminacije žena (1967) koja je osnažena Općom preporukom broj 19 koju je donio CEDAW komitet s ciljem naglašavanja važnosti mjera koje države potpisnice treba da preduzmu u svrhu eliminacije nasilja nad ženama. Univerzalna deklaracija o ljudskim pravima i osnovnim slobodama (1948), u članu 1, 2 i 7 izričito naglašava uživanje jednakih prava neovisno od rase, boje, jezika, spola, vjere i društvenog porijekla. Vodilo se računa i o tome da jezik bude rodno osjetljiv, pa je engleski pojam muškog roda „men“ zamijenjen pojmom ljudi „human beings“ (čl. 1.), koji je obuhvatniji i odnosi se i na muški i ženski spol. Posebno bi naglasili Konvenciju o pravima djeteta (usvojenu 1989, a stupila na snagu 1990. godine, u BiH ratifikovana 1993. godine), koja je dio kataloga ljudskih prava ustavno pravnog poretka BiH.

Ženska ljudska prava su prava žena i djevojčica, kao neotuđivi, sastavni i neodvojivi dio univerzalnih ljudskih prava, uključujući i koncept reproduktivnih prava (preuzeto iz „100 reči o ravnopravnosti“: Rječnik termina o ravnopravnosti žena i muškaraca“, objavljen od strane Official Publications of the European Communities, European Communities, godina 1998.

S tim u vezi treba posmatrati odredbu člana 27 Zakona o ravnopravnosti spolova koja glasi „ko na osnovu spola vrši nasilje, uznemirenje i seksualno uznemirenje, opisano odredbama člana 4 ovog Zakona, kaznit će se za krivično djelo kaznom zatvora u trajanju od 6 mjeseci do pet godina“.

Radnja izvršenja ovog krivičnog djela definisana je u odredbi člana 4. istog Zakona, i šta se u smislu ovog zakona smatra „nasilje na osnovu pola“, „uznemirenje“ i „seksualno uznemirenje.“

Pojam „nasilje“ za posljedicu ima nanošenje fizičke, mentalne, seksualne, ekonomske štete ili patnje koja ozbiljno sputava osobe da uživaju u svojim pravima i slobodama na principu ravnopravnosti spolova, u javnoj i privatnoj sferi života (nasilje), kao i prijetnja takvim djelima koja ozbiljno sputavaju osobe da uživaju u svojim pravima i slobodama na principu ravnopravnosti spolova u javnoj ili privatnoj sferi života. Pod pojmom „uznemirenja“, smatra se nanošenje štete integritetu osobe ili samo stvaranje zastrašujuće, neprijateljske, ponižavajuće ili prijeteeće ili slične situacije, dok kod „seksualnog uznemirenja“ za posljedicu imamo nanošenje štete integritetu osobe ili stvaranje zastrašujuće neprijateljske, ponižavajuće, prijeteeće ili slične situacije, a koje je motivisano pripadnošću različitom spolu ili različitom seksualnom orijentacijom, a koje za oštećenu osobu predstavlja nepoželjno fizičko, verbalno, sugestivno i drugo ponašanje. Pasivan subjekt može biti jedna ili više osoba čija su prava odnosno zakoniti interesi povrijeđeni na osnovu spola, dakle, to može biti i punoljetna i maloljetna osoba. Nastupanjem ovih posljedica djelo je dovršeno, a započinjanjem svake radnje izvršenja postoji pokušaj ovog djela, koji je kažnjiv, jer se radi o krivičnom djelu za koje je zapriječena kazna zatvora od šest mjeseci do pet godina zatvora, tako da je u smislu člana 28 KZ F BiH, odnosno člana člana 26 KZ BiH i pokušaj kažnjiv po zakonu.

Ujedno, važno je napomenuti da se ovo krivično djelo može izvršiti samo sa direktnim umišljajem.

Prema svemu ovome ostaje nejasno po osnovu čega se u ovom slučaju izvodi zaključak da nema osnova za primjenu Zakona o ravnopravnosti spolova u BiH, jer u svim navedenim radnjama izvršenja opisanim u odredbi člana 4. istog zakona, „navodi se riječ „lice/ osoba“, kao pasivni subjekt, a to može biti i ženska i muška osoba, bilo da je punoljetna i maloljetna. Potvrdu ovog mišljenja nalazimo i u Priručniku „Ravnopravnost spolova i sudska praksa u Bosni i Hercegovini“.

Ukoliko je na takav stav navelo nejasno definiran pojam „spola“ koje se daje u definiciji člana 1. Zakona o ravnopravnosti spolova u BiH, isti se veže za „društveno uspostavljenu ulogu žena i muškaraca u javnom i privatnom životu za razliku od istog izraza koji daje biološko određenje“.

„Pol“ (eng. Sex) kao društveno uslovljena medicinska i zakonska klasifikacija bioloških karakteristika koja deli osobe na samo dve kategorije i to prvenstveno na osnovu spoljašnjih polnih organa („ženski“ i „muški“).

„Rod“ (eng. Gender) je individualni konstrukt sopstvenog identiteta/izražavanja koji potvrđuje, negira ili nadilazi društveno zadane i formirane polne i rodne uloge „muškarac“ i „žena“ kao i celu binarnu osnovu „muškog“ i „ženskog“. Takođe, rod je i društveni konstrukt pola koji po definiciji određuje društvene uloge „muškaraca“ i „žena“.

„Rodni identitet“ podrazumijeva rodnu samokoncepciju, ne neophodno zavisno od spola koji je pripisan rođenjem. Rodni identitet tiče se svakog ljudskog bića i ne znači samo binarni koncept „muškog“ i

„ženskog“ „Posredna diskriminacija dešava se kada prividno neutralna norma, kriterijum ili praksa onemogućava (na osnovu pola ili nekog drugog ličnog svojstva) da grupa ljudi postigne svoj puni društveni i lični potencijal, osim u slučajevima kada je takva praksa objektivno opravdana ciljem i kada su mjere preduzete za ostvarenje tog cilja prikladne i neophodne.

„Rodno zasnovano nasilje“ je bilo koji oblik nasilja koji se sprovodi nad osobom zbog pripadnosti određenom polu, upotrebom fizičke ili psihičke sile, uključujući silovanje, fizičko nasilje, seksualno uznemirenje, incest i pedofiliju

Sve ovo trebalo bi imati u vidu prije nego što je dato mišljenje da djevojčica od četrnaest godina, zbog toga što je dijete, ili kako je navedeno nije „žena“, ne može ostvariti krivično pravnu zaštitu na osnovu Zakona o ravnopravnosti spolova u BiH.

Praksa Evropskog suda za ljudska prava

Pored zaštite pred domaćim sudovima, kao primarnog oblika zaštite, i zaštite pred drugim državnim organima, zaštita od diskriminacije po osnovu pola može se ostvariti i pred međunarodnim institucijama. Svakako, najvažniji u tom pogledu jeste Evropski sud za ljudska prava, te su u nastavku ovog komentara date osnovne napomene iz prakse Evropskog suda za ljudska prava kako bi se prikazali određeni zauzeti stavovi po pitanju standarda za procesuiranje rodno zasnovanog nasilja.

Prava žrtava i svjedoka u skladu sa Evropskom konvencijom o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda uključuju pravo na život, slobodu i bezbjednost kao i poštivanje privatnog i porodičnog života. Članovi 2, 3 i 8 Konvencije takođe garantuju i pravo na efikasan pravni lijek, a nalažu i pozitivnu obavezu na strani države da sprovede efikasnu i temeljitu istragu koja bi mogla dovesti do identifikiranja i kažnjavanja odgovornih osoba.

U dvije presude povodom slučajeva nasilja u porodici sa smrtnim ishodom, Tomašić protiv Hrvatske i Opuz protiv Turske, Evropski sud za ljudska prava je stao na stajalište da postoji odgovornost država u slučajevima nasilja u porodici zbog nepoduzimanja odgovarajućih radnji i mjera nadležnih državnih organa.

U slučaju protiv Hrvatske, M.M. je od jula 2005. god., prijetio da će svoju bivšu suprugu ako mu se ne vrati raznijeti bombom, kao i njihovu zajedničku kćerku. Tu istu prijetnju je ponovio i pred nadležnim službama za socijalni rad i u toku krivičnog postupka koji se okončao na način da je oglašen krivim za krivično djelo nasilja u porodici i osuđen na kaznu zatvora od pet mjeseci, te mu je izrečena mjera obaveznog psihijatrijskog liječenja. Mjesec i po dana nakon izdržavanja kazne ubio je iz puške svoju bivšu suprugu i kćerku, te počinio samoubistvo.

Najbliži srodnici ubijene žene podnijeli su aplikaciju Evropskom sudu za ljudska prava, koji je u svojoj presudi utvrdio povredu prava zagarantovanih Konvencijom.

U slučaju Opuz protiv Turske, H.O. je u periodu 1995 – 2002.god., šest puta ozbiljno napao svoju suprugu i/ili njenu majku, nanoseći im pri tom i teške tjelesne povrede opasne po život. Istraga je tri puta obustavljena zbog povlačenja tužbe supruge, a dva puta zbog nedostatka dokaza. Slučaj je rezultirao ubistvom ženine majke od strane H.O. iz vatrenog oružja. Ubistvo je rezultat višegodišnjeg nasilja, mirenja pod prinudom (koje je obično rezultiralo povlačenjem krivične tužbe) i ponovnog nasilja.

Nakon sprovedenog postupka Evropski sud za ljudska prava jednoglasno je odbacio sve prigovore Turske u postupku, te presudio da je Turska povrijedila članove 2, 3 i 14 u vezi sa članovima 2 i 3 Evropske konvencije o ljudskim pravima (pravo na život, zabrana torture i zabrana diskriminacije u vezi sa ovim članovima).

Sud je ovim presudama, prije svega, potvrdio pozitivne obaveze države da štite sva lica koja se nalaze pod njenom jurisdikcijom, a koja trpe nasilje ili neki drugi vid nečovječnog i ponižavajućeg postupanja ili su izložena riziku da trpe. Sud je ovom prilikom stao na stanovište da je moguće miješanje u odnosu na član 8 Konvencije (pravo na poštivanje privatnog i porodičnog života), kako bi se osiguralo uživanje prava iz članova 2 i 3 Konvencije (pravo na život i zabrana mučenja).

Sud je, dakle, zaključio da nije prihvatio ekstenzivno tumačenje člana 8 od strane država članica kada su u pitanju pravo na život i tjelesnu sigurnost žrtve. Država ima obavezu usklađivanja prava koje uživa žrtva iz člana 8 (lični i porodični život), s jedne strane, i iz člana 2 (pravo na život) i člana 3 (zabrana torture), s druge strane.

U ovom kontekstu važno je napomenuti da je Sud konstatovao da nemoć države da efikasno spriječi nasilje na osnovu spola predstavlja oblik diskriminacije žena.

Države su odgovorne kada propuste da s dužnom pažnjom spriječe nasilje nad ženama, uključujući i nasilje izvršeno od strane privatnih lica, kao i da istraže, krivično gone i kazne to nasilje.

U slučaju Opuz protiv Turske Sud je formirao širok multidisciplinarni pristup i na osnovu tako dobijenih nalaza naglasio je dužnost države da zaštiti lica koja trpe nasilje, a koje može biti uzrokovano nemarom države i njene nesposobnosti da spriječi nasilje, kao i da osigura efikasno procesuiranje i kažnjavanje počinilaca tog nasilja. Sud je naglasio potrebu da država nastavi gonjenje učinioca krivičnog djela koje je po karakteru nasilje u porodici, iako je žrtva odustala od postupka, odnosno od krivičnog gonjenja.

Istovremeno, po mišljenju Suda, država mora da posveti dužnu pažnju i činjenici da se žrtva iz postupka često povlači protiv svoje volje i pod prijetnjom učinioca. Sud takođe konstatuje da međunarodna praksa poznaje više aktera na kojima leži obaveza prijavljivanja, te iniciranja istrage u slučajevima nasilja u porodici.

Evropski sud za ljudska prava je, na primjer, u odnosu na predmet Siliadin protiv Francuske takođe konstatovao da djeca i ostale ugrožene kategorije imaju pravo na zaštitu od strane države koja uključuje i oblike efikasnog sprečavanja i kažnjavanja svih aktivnosti koje ugrožavaju lični integritet i sigurnost.

U predmetu Baegen protiv Nizozemske, Sud je upozorio da član 6 EKLJP ne garantira optuženom neograničeno pravo da osigura izvođenje dokaza saslušanjem svjedoka u sudnici ukoliko postoje druge mogućnosti da se preispita iskaz takvog svjedoka. U takvim situacijama ilustracija je i predmet S.N. protiv Švedske, koji se odnosio na ispitivanje pravičnosti postupka vezanog za optužbe povodom seksualnog zlostavljanja djeteta u Švedskoj, u kojem je Sud zaključio da nemogućnost aplikanta, kao okrivljenog, da ispituje dijete žrtvu zlostavljanja ne predstavlja kršenje člana 6 stav 1 i 3 (d) EKLJP.

U tom smislu, Sud je zaključio da: „U postupcima u kojima su oštećeni / žrtve djeca, određene mjere za njihovu zaštitu mogu biti poduzete pod uvjetom da te mjere ne dovode u pitanje pravo na adekvatnu i efektivnu odbranu optuženog“.

Istovremeno u predmetu P. S. protiv Njemačke, koji je isto tako vezan za optužbe seksualnog zlostavljanja djeteta u Njemačkoj, Sud je utvrdio kršenje člana 6 zbog nemogućnosti okrivljenog da ispituje dijete žrtvu zlostavljanja.

Iz navedenog proizlazi da će Sud eventualno kršenje utvrđivati u svakom konkretnom slučaju, ali da postoje određene odrednice, odnosno slučajevi koji mogu pružiti smjernice u odnosu na već zauzete stavove Evropskog suda za ljudska prava.

LISTA TERMINA

diskriminacija

Diskriminacija je svako pravljenje razlike ili nejednako postupanje, odnosno propuštanje (isključivanje, ograničavanje, ili davanje prvenstva) u odnosu na lica ili grupe, kao i na članove njihovih porodica, ili osobama u vezi sa njima, na otvoren ili prikriven način, a koja se zasniva na rasi, boji kože, nacionalnom ili etničkom porijeklu i pripadnosti, jeziku, vjerskom ili političkom ubjeđenju, spolu, rodnom identitetu, seksualnoj orijentaciji, imovnom stanju, rođenju, zdravstvenom stanju, onesposobljenju, bračnom stanju i drugim ličnim svojstvima.

diskriminacija po osnovu (s)pola

Diskriminacija po osnovu (s)pola je svako stavljanje u nepovoljniji položaj bilo kojeg lica ili grupe lica zasnovano na (s)polu zbog kojeg se licima ili grupi lica otežava ili negira priznavanje, uživanje ili ostvarivanje ljudskih prava ili sloboda.

direktna diskriminacija

Direktna diskriminacija po osnovu (s)pola postoji kada je lice ili grupa lica bila tretirana, tretira se ili može biti tretirana nepovoljnije u odnosu na drugo lice ili grupu lica u istoj ili sličnoj situaciji.

indirektna diskriminacija

Indirektna diskriminacija po osnovu (s)pola postoji kada je prividno neutralna pravna norma, kriterij ili praksa jednaka za sve dovela, dovede ili bi mogla dovesti u nepovoljniji položaj lica ili grupu lica jednog spola u poređenju s licem ili grupom lica drugog (s)pola.

nasilje po osnovu (s)pola

Nasilje po osnovu (s)pola je svako djelovanje kojim se nanosi ili može biti nanesena fizička, psihička, seksualna ili ekonomska šteta ili patnja, kao i prijetnja takvim djelovanjem koje sputava lice ili grupu lica da uživa u svojim ljudskim pravima i slobodama u javnoj i privatnoj sferi života.

privremene posebne mjere

Mjere kojima je cilj otklanjanje postojeće neravnopravnosti, promovisanje jednakosti i zaštita ravnopravnosti (s)polova. Ne smatraju se diskriminatornim, kao ni norme, kriteriji ili prakse koje je moguće objektivno opravdati postizanjem zakonitog cilja, proporcionalnog preuzetim nužnim i opravdanim mjerama. Neke od privremenih posebnih mjera su pozitivna akcija, sistem povlaštenog tretmana ili kvota sistem kako bi se unaprijedilo učešće žena u obrazovanju, ekonomiji, politici i zapošljavanju.

ravnopravnost (s)polova

ravnopravnost (s)polova znači da su lica muškog i ženskog (s)pola jednako prisutna u svim oblastima javnog i privatnog života, da imaju jednak status, jednake mogućnosti za ostvarivanje svih prava, kao i jednaku korist od ostvarenih rezultata;

rod (gender)

podrazumjeva razlike u društvenim ulogama žena i muškaraca koje se uče usvajanjem kulturnih obrazaca društva i podložne su promjenama.

(s)pol

(s)pol znači biološke i psihološke karakteristike po kojima se razlikuju lica muškog i ženskog spola, a označava i gender/rod kao sociološki i kulturološki uslovljenu razliku između lica muškog i ženskog spola i odnosi se na sve uloge i osobine koje nisu uslovljene ili određene isključivo prirodnim ili biološkim faktorima, nego su prije proizvod normi, prakse, običaja i tradicije i kroz vrijeme su promjenjivi.

seksualna orijentacija

Emocionalna i/ili fizička privlačnost ili naklonost koja može biti prema osobama istog i/ili različitog pola. Treba izbjegavati korištenje uvredljivog izraza 'seksualna preferencija', koji se često koristi kako bi se impliciralo da je istopolna seksualna orijentacija nešto što se može i treba promijeniti. Seksualna orijentacija može biti heteroseksualna, biseksualna, homoseksualna i aseksualna. Seksualna orijentacija osobe se razlikuje od njegovog/njenog rodnog identiteta ili rodnog izražavanja.

seksualna prava

Seksualna prava su univerzalna ljudska prava, zasnovana na slobodi, dostojanstvu i jednakosti svih ljudskih bića. Budući da je zdravlje osnovno ljudsko pravo tako i seksualno zdravlje mora biti osnovno ljudsko pravo. Da bi se osiguralo da ljudska bića i društva razvijaju zdravu seksualnost, sljedeća seksualna prava moraju biti prepoznata, promicana, poštivana i zaštićena svim sredstvima i u svim društvima.

seksualno uznemiravanje

Seksualno uznemiravanje je svaki neželjeni oblik verbalnog, neverbalnog ili fizičkog ponašanja (s)polne prirode kojim se želi povrijediti dostojanstvo lica ili grupe lica, ili kojim se postiže takav učinak, naročito kad to ponašanje stvara zastrašujuće, neprijateljsko, degradirajuće, ponižavajuće ili uvredljivo okruženje.

uznemiravanje po osnovu spola

Uznemiravanje je svako neželjeno ponašanje po osnovu (s)pola kojim se želi povrijediti dostojanstvo lica ili grupe lica i stvoriti zastrašujuće, neprijateljsko, degradirajuće, ponižavajuće ili uvredljivo okruženje ili kojim se postiže takav učinak.

viktimizacija

Viktimizacija je oblik diskriminacije koji postoji kada se lice ili grupa lica dovede u nepovoljniji položaj zbog odbijanja naloga za diskriminatorskim postupanjem, prijave diskriminacije, svjedočenja u postupku zaštite od diskriminacije na osnovu spola ili ako je na bilo koji drugi način učestvovala u postupku vođenom zbog diskriminacije na osnovu (s)pola.

LITERATURA

- (1) Udruženje građana „Centar modernih vještina“: Komentar zakona o ravnopravnosti polova, autori/ce prof. dr. Marijana Pajvančić, prof. dr. Nevena Petrušić, i prof. dr. Senad Jašarević (Beograd, 2010);
- (2) Mr.sci. Goran Selanec: Analiza zakona o ravnopavnosti spolova, Centar za edukaciju, savjetovanje i istraživanje (CESI), (Zagreb, 2008);
- (3) Grupa autorica: Izveštavanje po Konvenciji o eliminaciji svih oblika diskriminacije nad ženama, Pokrajinski Zavod za ravnopravnost polova (Novi Sad, 2007);
- (4) Vehabović, Izmirlija, Kadribašić: „Komentar Zakona o zabrani diskriminacije sa objašnjenjima i pregledom u uporednom pravu,“ Centar za ljudska prava Univerziteta u Sarajevu (Sarajevo, 2010);
- (5) Udruženje građana „Global Rights“: Vodič za akcije zakonodavnog zalaganja (Sarajevo, 2008);
- (6) Carlshamre, Maria, *Report on the current situation in combating violence against women and any future action (2004/2220(INI))*, European Parliament, Committee on Women's Rights and Gender Equality, str. 13, pristupljeno 05.12.2010. godine,
<http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-/EP//NONSGML+REPORT+A6-2005-0404+0+DOC+PDF+V0//EN>;
- (7) Dardić, Dragana, et al: „Studija o nasilju u porodici u Bosni i Hercegovini,“ Helsinški parlament građana (Banja Luka, 2005);
- (8) Međunarodni dokumenti, Ignjatović, Tanja, ur., Autonomni ženski centar (Beograd, 2005),
<http://www.womenngo.org.yu/publikacijedp/medjunarodni%20dokumenti.pdf>;
- (9) Merry, Sally Engle: „*Human Rights & Gender Violence: translating international law into local justice*,“ The University of Chicago (Chicago, 2006);
- (10) School of Magistrates: „Gender Equality Issues in the Legal Standards and in the National and International Jurisprudence, Reference Guide,“ uz podršku UNIFEM, UN Joint Programme on Gender Equality, i uz finansijsku podršku Vlade Španije kroz Špansku agenciju za međunarodni razvoj i saradnju i UN One Coherence Program;
- (11) Udruženje građana „Centar modernih vještina“: Komentar zakona o ravnopravnosti polova, autori/ce prof. dr. Marijana Pajvančić, prof. dr. Nevena Petrušić, i prof. dr. Senad Jašarević (Beograd, 2010);
- (12) Mr.sci. Goran Selanec: Analiza zakona o ravnopavnosti spolova, Centar za edukaciju, savjetovanje i istraživanje (CESI), (Zagreb, 2008);
- (13) Grupa autorica: Izveštavanje po Konvenciji o eliminaciji svih oblika diskriminacije nad ženama, Pokrajinski Zavod za ravnopravnost polova (Novi Sad, 2007);
- (14) Petra Schott, glavna rukovoditeljica Odjela G.2. - Ravnopravnost, borba protiv diskriminacije: pravna pitanja: PREDSTAVLJANJE PRAVNE STEČEVINE EU OD STRANE PREDSTAVNICE EUROPSKE KOMISIJE: OPĆI PREGLED ACQUISA IZ PODRUČJA RAVNOPRAVNOSTI SPOLOVA, Zbornik radova

- sa Konferencije o jačanju svijesti o politikama i zakonodavstvu EU u području ravnopravnosti spolova (Dubrovnik, maj 2007);
- (15) Commonwealth Secretariat and the International Women's Watch and updated by the Division for the Advancement of Women Department of Economic and Social Affairs: „Assessing the Status of Women: A Guide to Reporting Under Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination Against Women,“ (United Nations, 2000);
- (16) Vehabović, Izmirlija, Kadribašić: „Komentar Zakona o zabrani diskriminacije sa objašnjenjima i pregledom u uporednom pravu,“ Centar za ljudska prava Univerziteta u Sarajevu (Sarajevo, 2010).

Osnovni dokumenti:

- UN dokumenti Konvencija o eliminaciji svih oblika diskriminacije nad ženama (CEDAW konvencija), Opšte preporuke UN Komiteta za praćenje primjene CEDAW konvencije (CEDAW komitet) u oblasti nasilja protiv žena i privremenih posebnih mjera, Opće preporuke UN Komiteta za praćenje primjene CEDAW konvencije (CEDAW komitet) u oblasti prava na rad i prava iz rada, socijane zaštite, političke i javne participacije žena, Pakt o ekonomskim, socijalnim i kulturnim pravima, Odluke CEDAW komiteta po pojedinačnim predstavkama, Prvi opcion protokol uz Međunarodni pakt o građanskim i političkim pravima, Fakultativni Protokol na CEDAW, Zaključni komentari CEDAW Komiteta na državni BiH izvještaj o primjeni CEDAW-a (inicijalni, drugi i treći periodični kombinovani) iz 2006., Dokumenti Međunarodne organizacije rada (MOR) Konvencije MOR-a, Deklaracija o jednakim mogućnostima i tretmanu za žene radnike (1975), Konvencija br. 100 o jednakom nagrađivanju muške i ženske radne snage za rad jednake vrednosti (1951), Konvencija br. 111 o zabrani diskriminacije u oblasti zapošljavanja i zanimanja (1958), Konvencija br. 156 o radnicima sa porodičnim obavezama (1981); Rezolucija Savjeta bezbjednosti 1325;
- Dokumenti EU Ugovori kojima se uspostavlja EEZ/EZ/EU, Anti-diskriminacijske direktive EU koje tretiraju zabranu diskriminacije muškaraca i žena kao i relevantna tumačenja Evropskog suda pravde; programski dokumenti Unije o ravnopravnosti muškaraca i žena u donošenju odluka (Ženska povelja), Kodeks prakse za suzbijanje seksualnog uznemiravanja na radu (1992), Evropski pakt za jednakost spolova (2006);
- Dokumenti Vijeća Evrope: Evropska socijalna povelja (revidirana), preporuka Komiteta Ministara Vijeća Evrope u oblasti ravnopravnosti spolova; Izvještaj Venecijanske komisije o uticaju izbornog sistema na učešće žena u politici;
- Dokumenti EU Ugovori kojima se uspostavlja EEZ/EZ/EU, Anti-diskriminacijske direktive EU koje tretiraju zabranu diskriminacije muškaraca i žena;
- Zakoni i drugi pravni i politički dokumenti Bosne i Hercegovine (reference u fusnotama).

CIP - Каталогизација у публикацији
Народна и универзитетска библиотека
Републике Српске, Бања Лука

305-055.1/.2(497.11)(094.5.072)

КОМЕНТАР Закона о

**Komentar Zakona o ravnopravnosti (s)polova u
BiH / Hajrija Hadžiomerović-Muftić, Fedra
Idžaković, Natalija Petrić, Adisa Zahiragić. -
Banja Luka : Helsinški parlament građana, 2011
(Banja Luka : Grafid). - 131 str. ; 20 cm**

**Tiraž 1.500. - Napomene i bibliografske reference
uz tekst. - Bibliografija: str. 130-131.**

ISBN 978-99938-28-17-4

**1. Хациомеровић-Муфтић, Хајрија [аутор] 2.
Иџаковић, Федра [аутор] 3. Петрић, Наталија
[аутор] 4. Захирагић, Адиса [аутор]**

COBISS.BH-ID 2082072

„Partnerstvo za promjenu – praćenje primjene Zakona o ravnopravnosti polova u BiH“ (FOSI Zug.)

