

ANALIZA KAZNENE POLITIKE U KRIVIČNIM I PREKRŠAJNIM PREDMETIMA U OBLASTI PORODIČNOG NASILJA U CRNOJ GORI ZA 2017. GODINU

Savjet Evrope
Centar za ženska prava



WOMEN'S RIGHTS CENTER
CENTAR ZA ŽENSKA PRAVA

Horizontal Facility for Western Balkans and Turkey

Funded
by the European Union
and the Council of Europe



EUROPEAN UNION

COUNCIL OF EUROPE



CONSEIL DE L'EUROPE

Implemented
by the Council of Europe

**Analiza kaznene politike u krivičnim i prekršajnim
predmetima u oblasti porodičnog nasilja u
Crnoj Gori za 2017. godinu**

Savjet Evrope

Centar za ženska prava

Podgorica, april 2019.

© Centar za ženska prava, 2019.

Ulica Bokeška 20/1, 81 000 Podgorica, Crna Gora

Tel/fax: +382 20 664 193

women.mne@gmail.com www.womensrightscenter.org

Dizajn i štampa : Apprint, Podgorica

Tiraž: 100



Publikacija je nastala u okviru zajedničkog projekta Evropske unije i Savjeta Evrope „Borba protiv zlostavljanja i nekažnjivosti i unapređenje primjene prakse Evropskog suda za ljudska prava na nacionalnom nivou“ i rezultat je saradnje sa Centrom za ženska prava.

Ovdje izneseni stavovi ni na koji način ne odražavaju zvanično mišljenje Evropske unije i Savjeta Evrope

Sadržaj

Spisak skraćenica.....	5
Uvod.....	6
1. Osnovne informacije.....	8
2. Okvir istraživanja.....	10
3. Metodi prikupljanja podataka i izdvajanje uzorka.....	12
• Kvalitativne metode.....	12
• Kvantitativno prikupljanje podataka.....	12
4. Metod izdvajanja uzorka.....	13
5. Upravljanje podacima i analiza.....	13
6. Ograničenja istraživanja i mjere ublažavanja.....	13
7. Međunarodni pravni standardi iz oblasti porodičnog nasilja sa naglaskom na kaznenoj politici.....	14
7.1 Konvencija o eliminaciji svih oblika diskriminacije žena.....	14
7.2. Istanbulska konvencija.....	15
7.3. ESLJP i sudska praksa u vezi sa slučajevima porodičnog nasilja prema članovima 3, 8 i 14 i njena veza sa Istanbulskom konvencijom	19
7.4 Međunarodne obaveze Crne Gore u pogledu CEDAW i Istanbulske konvencije u odnosu na kaznenu politiku.....	21
8. Nacionalno krivično zakonodavstvo u vezi sa porodičnim nasiljem sa naglaskom na kaznenoj politici.....	22
9. Rezultati analize sudske prakse.....	30
9.1. Krivično djelo ili prekršaj, kvalifikacija.....	30
9.2 Profil i odnos okrivljenog i žrtve/oštećenog.....	33
9.3 Djeca svjedoci i žrtve (oštećeni) u slučajevima nasilja i neadekvatan odgovor sudskih odluka na narušavanje duševnog integriteta djece.....	35
9.4 Trajanje krivičnih i prekršajnih postupaka.....	38
9.5 Analiza vrste i stepena krivičnih i kaznenih sankcija za krivična /prekršajna djela.....	39
9.5.1. Vrste sudskih odluka.....	39
9.5.2. Vrste izrečenih kazni u krivičnim postupcima.....	39
9.5.3 Vrste kazni koje se izriču u prekršajnim postupcima.....	44
9.6. Otežavajuće i olakšavajuće okolnosti.....	49
9.6.1 Otežavajuće i olakšavajuće okolnosti u krivičnim predmetima.....	49
9.6.2 Otežavajuće i olakšavajuće okolnosti u prekršajnim postupcima.....	51
9.7. Zahtjev za naknadu štete tokom krivičnog ili prekršajnog postupka.....	52
9.8. Pozivanje na međunarodno pravo u sudskim presudama i odlukama.....	53
10. Zaključci.....	54

Spisak skraćenica

CEDAW	Konvencija o eliminaciji svih oblika diskriminacije žena
CoE	Savjet Evrope
KZ	Krivični zakonik
PN	Porodično nasilje
ECHR	Evropska konvencija o ljudskim pravima
EU	Evropska unija
ESLJP	Evropski sud za ljudska prava
GREVIO	Grupa eksperata za borbu protiv nasilja nad ženama i nasilja u porodici
ZZNP	Zakon o zaštiti od nasilja u porodici
UN	Ujedinjene nacije
UNDP	Razvojni program Ujedinjenih nacija
PZ	Projektni zadatak
CETS	Serijski ugovori Savjeta Evrope

Uvod

Ova publikacija je rezultat saradnje Savjeta Evrope, Centra za ženska prava i međunarodne konsultantkinje Bistre Netkove, a nastala je u okviru projekta Savjeta Evrope i Evropske unije „Borba protiv zlostavljanja i nekažnjivosti i unapređenje primjene prakse Evropskog suda za ljudska prava na nacionalnom nivou“, kao dio programskog okvira Evropske unije i Savjeta Evrope „Horizontalni instrument za zapadni Balkan i Tursku“ (Horizontalni instrument).

Jedan od ciljeva projektnih aktivnosti je usklađivanje sudske prakse sa standardima Evropske konvencije o ljudskim pravima (EKLJP /Konvencija) i Konvencije Savjeta Evrope za sprječavanje i suzbijanje nasilja nad ženama i nasilja u porodici (Istanbulska konvencija) u Crnoj Gori. Stoga se ovaj izvještaj bavi analizom postojeće kaznene politike u odnosu na porodično nasilje kao rodno uslovljeno, u svjetlu zahtjeva Istanbulske konvencije i sudske prakse ESLJP-a.

Uprkos znatnim naporima koje su crnogorske vlasti uložile u iskorjenjivanje svih oblika nasilja nad ženama, i dalje postoje razlozi za zabrinutost koji se odnose na ograničeno razumijevanje rodne komponente nasilja nad ženama i porodičnog nasilja među pravnim stručnjacima. Nekažnjivost i dalje ostaje problem, ne samo za počinioce, već i za državne aktere koji nisu preduzeli odgovarajuće mjere u vezi sa slučajevima porodičnog nasilja.

Ova zapažanja potvrđuje i nedavno objavljeni izvještaj (2018) Grupe stručnjaka Savjeta Evrope za borbu protiv nasilja nad ženama i nasilja u porodici (GREVIO) za Crnu Goru. Evropski sud za ljudska prava (ECtHR) takođe ima veoma bogatu sudsku praksu koja se odnosi na sve oblike nasilja nad ženama. ESLJP je često bio u poziciji da odlučuje o ovim predmetima u kontekstu člana 8. Konvencije, ali i članova 2, 3. i 14.

U predmetu Opuz protiv Turske, ESLJP je po prvi put u predmetu nasilja u porodici odlučio da je došlo do povrede člana 14. (zabrana diskriminacije) Konvencije, u vezi s članovima 2. i 3. Sud je zaključio da nasilje u porodici uglavnom pogađa žene, dok je opšta i diskriminatorna sudska pasivnost u Turskoj stvorila za to pogodnu klimu. Nasilje koje je pretrpjela podnositeljka pritužbe prepoznato je kao rodno uslovljen i diskriminatoran odnos prema ženama.

Izrada ove analize ne bi bila moguća bez saradnje sa Vrhovnim sudom Crne Gore, sa kojim Centar za ženska prava ima potpisan Memorandum o saradnji i koji je do sada nedvosmisleno podržavao naše aktivnosti koje se odnose na prevazilaženje problema nasilja nad ženama i nasilja u porodici. Zahvalnost dugujemo i svim sudovima u Crnoj Gori koji su nam dostavili anonimizirane kopije pravosnažnih sudskih odluka. Ovaj posao je iziskivao poseban napor sudova za prekršaje zbog izuzetno velikog broja predmeta i činjenice da ne raspolažu elektronskom bazom podataka. U tom smislu posebno zahvaljujemo Saši Šimunu, upravitelju pisarnice Višeg suda za prekršaje i zaposlenom Danilu Đuroviću.

Takođe, želimo da zahvalimo svim saradnicima i saradnicama angažovanim na istraživanju, a posebno Savjetu Evrope koji je omogućio izradu ove analize.

Nadamo se da će proizvod našeg rada doprinijeti efikasnijoj sudskoj praksi kada je u pitanju rodno zasnovano nasilje nad ženama i porodično nasilje i shodno tome inspirisati i usmjeriti djelovanje svih relevantnih aktera ka efikasnoj zaštiti žrtava i pozivanju počinitelaca nasilja na odgovornost.

1. Osnovne informacije

Procjenjuje se da je 35% žena širom svijeta doživjelo fizičko i / ili seksualno nasilje od strane intimnog partnera ili seksualno nasilje od osobe sa kojom nije u partnerskim odnosima (ne uključujući seksualno uznemiravanje) u nekom trenutku svog života¹.

Prepoznavanje porodičnog nasilja kao kršenja ljudskih prava u međunarodnom pravu zahtijevalo je decenije rada aktivistkinja i aktivista širom svijeta. Sada, međunarodni pravni instrumenti i procesne smjernice jasno pokazuju da su države, prema međunarodnom pravu, u obavezi da spriječe porodično nasilje i nasilje nad ženama i da kazne počinioce.

Konvencija Savjeta Evrope o sprječavanju i suzbijanju nasilja nad ženama i porodičnog nasilja (Istanbulska konvencija)², kao najobuhvatniji, pravno obavezujući međunarodni sporazum o borbi protiv nasilja nad ženama i porodičnog nasilja, predstavlja prekretnicu u uspostavljanju mehanizama za sprječavanje kršenja prava žena. Konvenciju su ratifikovale 33 zemlje, uključujući i Evropsku uniju 2017. godine.

Crna Gora je ratifikovala Istanbulsku konvenciju 2013. godine, kao i niz konvencija o zaštiti djece i žena od nasilja, među kojima su najspecifičnije Konvencija UN-a o eliminaciji svih oblika diskriminacije žena (CEDAW)³, Konvencija UN-a o pravima djeteta⁴, Konvencija Savjeta Evrope o ostvarivanju dječijih prava⁵, Konvencija Savjeta Evrope o zaštiti djece od seksualne eksploatacije i seksualnog zlostavljanja (Lanzarot konvencija)⁶. Uspostavljen je sveobuhvatni nacionalni zakonski okvir koji reguliše nasilje nad djecom i ženama: Krivični zakonik Crne Gore sa izmjenama i dopunama iz 2017. godine⁷, Zakonik o krivičnom postupku⁸, Porodični⁹ koji izričito zabranjuje medijaciju u svim slučajevima nasilja nad ženama i nasilja u porodici kao i tjelesno kažnjavanje, u svakom pogledu, Zakon o zaštiti od porodičnog nasilja iz 2010¹⁰, Zakon o maloljetnicima u krivičnom postupku iz 2011¹¹; Zakon o socijalnoj i dječjoj zaštiti iz 2017. godine sa podzakonskim aktima.¹²

¹ UN Women činjenice i brojke, Zaustavljanje nasilja nad ženama

² Konvencija Savjeta Evrope o sprječavanju i suzbijanju nasilja nad ženama i porodičnog nasilja, CETS Br.210;

³ Konvencija o eliminaciji svih oblika diskriminacije žena usvojena je na Generalnoj skupštini UN 18. decembra 1979. Godine, a stupila je na snagu 3. septembra 1981;

⁴ Konvencija o pravima djeteta, usvojena i otvorena za potpisivanje, ratifikaciju i pristupanje Rezolucijom Generalne skupštine 44/25 od 20. novembra 1989. godine, stupila na snagu 2. septembra 1990. godine, u skladu sa članom 49;

⁵ Serija Evropskih ugovora - Br. 160 Evropska konvencija o ostvarivanju prava djeteta;

⁶ Konvencija Savjeta Evrope o zaštiti djece od seksualne eksploatacije i seksualnog zlostavljanja, CETS 210;

⁷ Krivični zakonik Crne Gore („Sl. list RCG“, br. 70/2003, 13/2004 - ispr. i 47/2006 i „Sl. list CG“, br. 40/2008, 25/2010, 32/2011, 64/2011 - dr. zakon, 40/2013, 56/2013 - ispr., 14/2015, 42/2015, 58/2015 - dr. zakon, 44/2017 i 49/2018);

⁸ Zakonik o krivičnom postupku („Službeni list CG“, br. 57/2009, 49/2010, 47/2014 - Odluka US CG, 2/2015 - Odluka US CG i 35/2015

⁹ Porodični zakon, („Sl. List RCG“, br. 53/16 od 11.8.2016)

¹⁰ Zakon o zaštiti od nasilja u porodici, „Službeni list CG“, br. 46/2010;

¹¹ Zakon o postupanju prema maloljetnicima u krivičnom postupku. Zakon je objavljen u „Službenom listu CG“, br. 64/2011 od 29.12.2011. godine;

¹² Zakonu o socijalnoj i dječjoj zaštiti („Službeni list CG“, br. 27/13, 1/15, 42/15, 47/15,56/16, 66/16, 1/17 i 31/17.

Zakon o zaštiti od nasilja u porodici, usvojen u julu 2010. godine, sadrži široku definiciju nasilja u porodici, propisujući hitne i efikasnije mjere za zaštitu od nasilja i mjere podrške žrtvama, uključujući pravo na psiho-socijalnu podršku, besplatnu pravnu pomoć, socijalnu i medicinsku pomoć, materijalnu pomoć i smještaj.

U skladu sa Proceduralnim okvirom, 2015. godine je usvojena Strategija zaštite od nasilja u porodici (2016-2020). Prema Strategiji 2016-2020, može se jasno identifikovati da postoje tri grupe problema: a) neslaganje između broja predmeta u centrima za socijalni rad i predmeta pred pravosudnim organima, b) veliki broj recidiva u slučajevima porodičnog nasilja i c) veliki broj žrtava koje se vraćaju počiniocu jer ekonomski zavise od njega i nemaju odgovarajuću podršku institucija.¹³

Prema prvoj Studiji o nasilju u porodici i nasilju nad ženama u Crnoj Gori, urađenoj 2012. godine za potrebe Programa rodne ravnopravnosti UNDP i Ministarstva za ljudska i manjinska prava, 92% ispitanika smatra da postoji nasilje u porodici u Crnoj Gori, ali je samo 13% podijelilo lično iskustvo izloženosti ovoj vrsti nasilja. Čak svaki četvrti ispitanik (uglavnom muškarci od 18 do 30 i od 51 do 60 godina) smatra da je u nekim slučajevima fizičko nasilje opravdano, posebno u partnerskim odnosima. U istoj studiji, pregled rezultata kvalitativnog istraživanja koje je uključivalo 100 žrtava nasilja pokazuje da je njih 89% iskusilo nasilje od strane sadašnjeg ili bivšeg supružnika. Trećina njih je već bila izložena nasilju u primarnoj porodici, a svaka druga žrtva je bila ekonomski zavisna od nasilnog partnera.¹⁴ U novijoj studiji UNDP-a o porodičnom nasilju, sprovedenoj 2017. godine, utvrđeno je da je 42% žena u Crnoj Gori doživjelo nasilje, uglavnom u porodičnom/domaćem okruženju.¹⁵

Studija Centra za ženska prava i UNDP-a o percepciji pravosuđa u odnosu na porodično nasilje i nasilje nad ženama u Crnoj Gori iz 2015. godine je pokazala da u prosjeku svaki drugi predstavnik pravosuđa smatra nasilje u porodici fenomenom koji ne mora nužno biti upućivan nadležnim institucijama, već ponekad može biti riješen unutar porodice, dok je 41% ispitanika izjavilo da, prema iskustvu njihovih kolega, postoje slučajevi u kojima žrtva doprinosi nasilju.¹⁶

Konačno, GREVIO komitet, kao tijelo odgovorno za praćenje primjene Istanbulske konvencije, objavio je Prvi evaluacioni izvještaj o Crnoj Gori 15. oktobra 2018. godine¹⁷. Izvještaj posebno naglašava blagu kaznenu politiku crnogorskih sudova kada su u pitanju sankcije za krivična djela

¹³ Strategija zaštite od nasilja u porodici 2016-2020 Crna Gora. Dostupna na:

www.gov.me/ResourceManager/FileDownload.aspx?rId=223283.

¹⁴ Studija o nasilju u porodici i nasilju nad ženama 2012 UNDP;

www.me.undp.org/.../Studija%20o%20nasilju%20u%20porodici%20i%20nasilju%20nad...

¹⁵ Studija UNDP o nasilju u porodici i nasilju nad ženama, 2017, dostupno na: <http://www.me.undp.org/content/montenegro/en/home.html>

¹⁶ Studija o percepciji sudstva po pitanju porodičnog nasilja i nasilja nad ženama Centra za ženska prava i kancelarije UNDP u Crnoj Gori iz 2015. god;

¹⁷ Osnovni Izvještaj GREVIO komiteta o procjeni zakonodavnih i drugih mjera kojima se primjenjuju odredbe Konvencije Savjeta Evrope o sprečavanju i suzbijanju nasilja nad ženama i nasilja u porodici (Istanbulska konvencija), Crna Gora

iz oblasti porodičnog nasilja. U izvještaju GREVIO-a se navodi da se većina slučajeva nasilja u porodici rješava u sudovima za prekršaje, uključujući slučajeve seksualnog nasilja od strane vanbračnih partnera. Izrečene prekršajne kazne su veoma blage i kreću se u rasponu od novčane kazne do kazne od najviše 60 dana zatvora. GREVIO dalje navodi da se novčane i uslovne kazne češće izriču od zatvorskih kazni, čime se smanjuje uticaj kazni na počinioce nasilja i stvara dodatna nesigurnost ženama i djeci žrtvama nasilja, u pogledu njihove lične bezbjednosti ali i stvaranja finansijskih poteškoća u slučaju novčanih kazni¹⁸. GREVIO smatra da dominantno rješavanje predmeta nasilja u porodici kroz prekršajni postupak znači „drastičan pomak ka mnogo blažim kaznama za nasilje u porodici nego ranije“ navodeći da je to „trend koji treba promijeniti“.¹⁹ GREVIO dalje ukazuje da široko rasprostranjena upotreba uslovne kazne i opomene, kao mjere upozorenja koja je na raspolaganju, prema Zakonu o prekršajima ne ukazuje na to da su u pitanju odvratajuće sankcije. U tom smislu, GREVIO snažno ohrabruje crnogorske vlasti da, kroz zakonodavne mjere i efikasnu obuku članova pravosudnih i tužilačkih organa, osiguraju da „kazne i mjere koje se izriču za nasilje u porodici budu djelotvorne, proporcionalne i odvratajuće, a ne da nanose štetu žrtvama i njihovoj djeci“²⁰.

2. Okvir istraživanja

Svrha, ciljevi i opseg istraživanja

• Svrha istraživanja

Analiza kaznene politike u krivičnim i prekršajnim predmetima u oblasti porodičnog nasilja u Crnoj Gori urađena je u sklopu projekta Evropske unije i Savjeta Evrope, „Borba protiv zlostavljanja i nekažnjivosti i unapređenje primjene prakse Evropskog suda za ljudska prava na nacionalnom nivou“. U tom cilju angažovana je međunarodna konsultantkinja koja je u saradnji sa nevladinom organizacijom „Centar za ženska prava“ iz Podgorice, pripremila metodologiju ovog istraživanja i izradila **analizu kaznene politike u oblasti porodičnog nasilja**.

Cilj istraživanja je dobijanje jasne slike o trendovima i izazovima u primjeni zakonodavnog okvira u oblasti nasilja nad ženama, te izrada konkretnih preporuka za dalje usklađivanje kaznene politike u ovoj oblasti sa međunarodnim standardima.

U skladu sa projektnim zadatkom, izvještaj ima za cilj da služi kao koristan izvor informacija sledećim ciljnim grupama:

• Sudstvo i tužilaštvo

¹⁸ GREVIO izvještaj o Crnoj Gori, paragraf 198.

¹⁹ Ibid, paragraf 199.

²⁰ Ibid, paragraf 199.

- Ministarstvo pravde
- Relevantne institucije uključene u pružanje podrške i zaštite žrtvama nasilja u porodici i nasilja nad ženama
- Savjet Evrope
- Civilno društvo (NVO sektor)

Sledeća tabela opisuje ključna pitanja koja su bila predmet istraživanja:

Tabela 1: Ključna pitanja koja su bila predmet istraživanja

Revizija sudske prakse u kaznenim politikama koje se tiču porodičnog nasilja
Koji su međunarodni pravni standardi i sudska praksa u pogledu PN?
Koji su nacionalni krivični i prekršajni pravni aspekti i u kakvom su odnosu sa međunarodnim pravnim standardima?
Kakva je nacionalna sudska praksa u pogledu sankcionisanja porodičnog nasilja u krivičnim i prekršajnim postupcima i koji su problemi identifikovani?
Šta treba učiniti da se poboljšaju nacionalno zakonodavstvo i praksa u slučajevima porodičnog nasilja kada su u pitanju sankcije u skladu sa međunarodnim standardima?

- **Opseg istraživanja**

Kao što je navedeno u projektnom zadatku, u Izvještaju su analizirani zakonski okvir i sudska praksa / pravosnažne presude tokom 2017. godine.

- **Očekivani ishod istraživanja**

Očekivani ishod istraživanja je izrada preporuka kako bi se unaprijedila kaznena politika i osiguralo da sankcije za djela porodičnog nasilja imaju prevashodno odvraćajući karakter.

3. Metodi prikupljanja podataka i izdvajanje uzorka

• Kvalitativne metode

Istraživački tim²¹ je usvojio mješovite kvalitativne i kvantitativne metode prikupljanja i analize podataka, kako bi se osigurala pouzdanost i valjanost podataka putem triangulacije, pregleda literature, prikupljanja kvantitativnih podataka i studija slučaja.

Pregled literature omogućava konsultantu da prikupi kontekstualne informacije. Dokumenti su također važni izvori informacija koji odražavaju trenutnu situaciju u pogledu porodičnog nasilja (u daljem tekstu PN) u Crnoj Gori.

Analiza dokumenata bila je važan aspekt pripreme početnog izvještaja. Korišćena literatura uključuje, između ostalog:

- Nacionalno zakonodavstvo;
- Izvještaje, evaluacije i analize o stanju PN u Crnoj Gori;
- Međunarodne pravne dokumente kao što su: Istanbulska konvencija, UN CEDAW konvencija i ECHR;
- Sudsku praksu osnovnih i prekršajnih sudova u Crnoj Gori i sudsku praksu ESLJP; Nacionalnu statistiku;

stala dokumenta relevantna za istraživanje (strateška dokumenta, podzakonska akta itd.)

- **Pregled pravosnažnih sudskih presuda** omogućio je konsultantu da izvrši pažljivo, temeljno i detaljno ispitivanje predmeta studije (slučajeva), kao i sa njim povezanih kontekstualnih uslova.

• Kvantitativno prikupljanje podataka

Konsultantkinja i projektni tim su razvili indikatore za praćenje učinka pravosudnog sistema koji se tiču kaznene politike. Prikupljanje numeričkih podataka je korišteno da bi se objasnili fenomeni analizirani pomoću matematički zasnovanih metoda (posebno statistike).

Kad god je to bilo moguće, prikupljeni podaci su raščlanjeni po kategorijama pola i starosti, kako bi se osigurala rodno osjetljiva komponenta istraživanja. Međutim, nedostupnost ovih podataka je identifikovana kao ograničenje, uprkos postojanju zvanične statistike.

²¹ Tim se sastoji od međunarodnog konsultanta, konsultantkinja iz Centra za ženska prava i nacionalnog konsultanta;

4. Metod izdvajanja uzorka

Prije pripreme metodologije, konsultantkinja je boravila u **Podgorici** kako bi se sastala sa predstavnicima nacionalnih institucija relevantnih za sprovođenje kaznene politike u slučajevima porodičnog nasilja. Sledeća metoda izdvajanja uzorka je takođe proizvod konsultacija sa relevantnim stručnjacima.

Broj krivičnih presuda koje je istraživanje analiziralo da bi se obezbijedili kvalitativni podaci je 108 pravosnažnih krivičnih presuda, dok je za potrebe pribavljanja kvantitativnih podataka analizirano 126 krivičnih presuda, sve iz 2017. godine. Istraživanjem je obuhvaćeno 1370 pravosnažnih prekršajnih odluka da bi se obezbijedili kvantitativni podaci i 327 pravosnažnih odluka za kvalitativnu analizu, svi iz 2017. godine.

Što se tiče kvalitativnog procesa prikupljanja podataka, korišten je reprezentativni uzorak od 100% svih presuda u krivičnom i 30% odluka u prekršajnom postupku.

5. Upravljanje podacima i analiza

Svi podaci su analizirani u skladu sa Istraživačkom matricom za analizu rezultata. Matrica predstavlja izvore podataka, a metodi prikupljanja podataka za istraživanje su prikazani u Aneksu 1.

6. Ograničenja istraživanja i mjere ublažavanja

Prepoznato je nekoliko ograničenja tokom faze mapiranja i sprovođenja istraživanja.

Tabela 2 Ograničenja istraživanja i mjere mapiranja i ublažavanja

Ograničenja	Mjere ublažavanja koje je predložila konsultantkinja
Svi kvantitativni podaci nisu pouzdani	Analiza podataka prilikom pripreme početnog izvještaja pokazala je nedosljednosti podataka između različitih institucija sa mandatom da prikupljaju podatke o PN.
Kratak vremenski okvir sprovođenja istraživanja	Predviđeno je da će istraživanje trajati 1 mjesec, što je izuzetno kratak vremenski period, s obzirom na obim zadatka. Konsultantkinja i tim namjeravaju iskoristiti vrijeme na najefikasniji način, oslanjajući se na podršku Savjeta Evrope.

7. Međunarodni pravni standardi iz oblasti porodičnog nasilja sa naglaskom na kaznenoj politici

*„Element odvratanja, koji je u osnovi kriminalizacije porodičnog nasilja, može se ispuniti samo ako se počiniocima sudi, ako se oni osuđuju i kažnjavaju“.*²²

Potreba da kazna bude srazmjerna djelu zahtjev je međunarodnog prava, a odgovarajuća kazna je i dio obaveze dužne pažnje koju propisuje Istanbulska konvencija. Međutim, kažnjavanje u slučajevima porodičnog nasilja često rezultira nižim i neodgovarajućim kaznama²³, čemu doprinose rodni stereotipi i različiti oblici diskriminacije žena koji utiču na olakšavajuće okolnosti u slučajevima porodičnog nasilja²⁴. Neuspjeh nametanja srazmjernih sankcija počiniocima porodičnog nasilja ne odvrća od vršenja ovog zločina i ozbiljno ometa prevenciju porodičnog nasilja. Postoji više međunarodnih pravnih dokumenata koji postavljaju standarde u vezi sa sprječavanjem nasilja, gonjenjem počilaca i zaštitom žrtava porodičnog nasilja, uz CEDAW i Istanbulsku konvenciju, koji su posebno osmišljeni da se bave nasiljem nad ženama kao vidom diskriminacije i kršenja ljudskih prava žena. Problem nasilja u porodici je prepoznat kao kršenje ljudskih prava i kroz sudsku praksu Evropskog suda za ljudska prava (u daljem tekstu: ESLJP). Svi pomenuti standardi postavljaju zahtjev za odgovarajućim i proporcionalnim sankcionisanjem počilaca kao preduslovom za uspješno procesuiranje, prevenciju i zaštitu žrtava nasilja u porodici.

7.1 Konvencija o eliminaciji svih oblika diskriminacije žena

U periodu nakon decenije UN-a za žene²⁵ pokrenuto je nekoliko inicijativa država i nevladinih organizacija sa ciljem da se rodno zasnovano nasilje prepozna kao osnovni uzrok podređenosti žena i kojima je zatraženo njegovo iskorjenjivanje. Osnovu ovog pokreta činila je Konvencija UN o eliminaciji svih oblika diskriminacije žena²⁶ iz 1979. godine, čiji je cilj da osigura poštovanje ljudskih prava žena kroz eliminaciju svih oblika njihove diskriminacije²⁷. Međutim, u to vrijeme, Konvencija je samo podrazumijevala da je nasilje nad ženama proizvod kontinuirane diskriminacije žena²⁸. Primarni fokus CEDAW-a prvobitno je bio usmjeren na političku i

²² Hart, B. Battered Women and the criminal justice system. American Behavioral Scientist 36 (5). 1993;

²³ Izvještaj o valjanosti, paragraf 59; Izvještaj glavnog sekretara, paragraf 54.

²⁴ Slučaj OPUZ protiv Turske (Podnesak Br. 33401/02);

²⁵ Decenija žena Ujedinjenih nacija bilo je razdoblje od 1975. do 1985. godine koje se fokusiralo na politike i pitanja

koja utiču na žene, kao što su jednakost u zaradama, rodno zasnovano nasilje, posjedovanje zemljišta i druga ljudska prava. Generalna skupština Ujedinjenih nacija usvojila je 15. decembra 1975. godine Rezoluciju 31/136

²⁶ Konvencija o eliminaciji svih oblika diskriminacije žena stupila je na snagu 3. septembra 1981, Kancelarija Visokog komesara za ljudska prava, <http://193.194.138.190/html/menu3/b/e1cedaw.html>;

²⁷ Sheila Dauer, Indivisible or Invisible, Women's Human Rights in Public and Private Sphere, in Women, Gender, and Human Rights A Global Perspective, edited by Marjorie Agosin, 65-82, pg. 67, 2001;

²⁸ Sheila Dauer, Indivisible or Invisible, Women's Human Rights in Public and Private Sphere, in Women, Gender, and Human Rights A Global Perspective, edited by Marjorie Agosin, 65-82, pg. 67, 2001;

ekonomsku diskriminaciju i pitanja koja se tiču javne sfere života žena, pa je CEDAW Komitet, od 1993. godine, i zvanično uključio rodno zasnovano nasilje u svoje opšte preporuke (Opšte preporuke 19 i 12). Opštom preporukom 12 zahtijeva se od država članica da u svoje izvještaje Komitetu uvrste informacije o nasilju nad ženama, uključujući razmatranje zakonodavnih i drugih mjera preduzetih po tom pitanju²⁹. Opšta preporuka 19 je sveobuhvatnija i prema njoj su države potpisnice obavezne da se bore protiv rodno zasnovanog nasilja u skladu sa definicijom diskriminacije iz Člana 1 CEDAW konvencije³⁰:

Diskriminacija žena označava svaku razliku, isključenje ili ograničenje u pogledu pola, što ima za posljedicu ili cilj da ugrozi ili onemogući priznanje, ostvarenje ili vršenje od strane žena, ljudskih prava i osnovnih sloboda na političkom, ekonomskom, društvenom, kulturnom, građanskom ili drugom polju; bez obzira na njihovo bračno stanje, na osnovu ravnopravnosti muškaraca i žena.

Opšta preporuka 19 stoga nalaže da CEDAW obavezuje države članice da se bore protiv nasilja nad ženama. Takođe je važno napomenuti da se uloga CEDAW Komiteta proširila 2001. godine, stupanjem na snagu Opcionog protokola uz Konvenciju o ukidanju svih oblika diskriminacije žena, 22. decembra 2000. godine, što je omogućilo Komitetu da, u okviru svoje nadležnosti, prima i razmatra žalbe pojedinaca ili grupa. Podnijeto je nekoliko pritužbi na osnovu Opcionog protokola, u kojima Komitet navodi **izostanak adekvatnih kazni za počinioce u slučajevima nasilja nad ženama i poziva na sprovođenje odgovarajuće kaznene politike** u takvim slučajevima³¹.

7.2 Istanbulska konvencija

• Definicija

Istanbulska konvencija u Članu 3(a) definiše nasilje nad ženama kao:

...kršenje ljudskih prava i oblik diskriminacije žena i označava sva djela rodno zasnovanog nasilja koja imaju za posljedicu ili će vjerovatno imati za posljedicu tjelesnu, seksualnu, psihičku ili ekonomsku štetu ili patnju žena, uključujući prijetnje takvim djelima, prisilu ili namjerno oduzimanje slobode, bilo da se pojavljuju u javnom ili privatnom životu.³²

Član3 (b) Konvencije definiše porodično nasilje kao:

...sva djela tjelesnog, seksualnog, psihičkog ili ekonomskog nasilja koja se događaju u porodici ili porodičnoj zajednici ili između bivših ili sadašnjih bračnih drugova ili partnera, nezavisno od

²⁹ UN Komitet za eliminaciju svih oblika diskriminacije žena (CEDAW), CEDAW Opšta preporuka br. 12: Nasilje nad ženama, 1989;

³⁰ UN Komitet za eliminaciju svih oblika diskriminacije žena (CEDAW), CEDAW Opšta preporuka br. 19: Nasilje nad ženama, 1992;

³¹ Pogledati S.V.P. protiv Bugarske (Br. 31/2001) i L.R. protiv Republike Moldavije (Br. 58/2013);

³² Član 3, Konvencija Savjeta Evrope o sprječavanju i suzbijanju nasilja nad ženama i porodičnog nasilja, CETS Br.210;

*toga da li počinitelj dijeli ili je dijelio isto prebivalište sa žrtvom.*³³

Definicija Konvencije zasniva se na dva elementa: a) sfera u kojoj je nasilje počinjeno (porodična zajednica) i / ili b) odnos između žrtve i počinioca. Takvi odnosi mogu biti intimni-partnerski odnosi ili porodična srodstva, kao što je istaknuto u Obrazloženju, par. 42: „...autori su prepoznali da se nasilje često nastavlja nakon prekida veze i stoga su se složili da zajedničko boravište žrtve i počinitelja nije preduslov“.³⁴

• Suštinski zahtjevi krivičnog prava po pitanju nasilja nad ženama

Konvencija posvećuje veliki značaj materijalnom krivičnom pravu. Jedno od njenih glavnih dostignuća sastoji se u definisanju i **kriminalizaciji različitih oblika nasilja nad ženama**. Shodno tome, Poglavlje V ove Konvencije navodi tačna ponašanja koja države članice treba da kriminalizuju, kao što su: psihičko nasilje, uhođenje, fizičko nasilje, seksualno nasilje i silovanje, prisilni brak, sakaćenje ženskih genitalija, prisilni abortus i prisilna sterilizacija. Države članice bi takođe trebalo da kriminalizuju ili na drugi način sankcionišu seksualno uznemiravanje.³⁵

Pored krivičnih djela koja predstavljaju nasilje nad ženama, Konvencija takođe poziva na usvajanje dodatne kvalifikacije (određeni broj odredbi krivičnog zakona koje imaju za cilj utvrđivanje određenih sastavnih elemenata ovih krivičnih djela).³⁶

• Procesuiranje porodičnog nasilja i kaznena politika u Istanbulskoj konvenciji

Konvencija ističe zahtjev za poštovanjem principa dužne pažnje u pogledu istrage i krivičnog gonjenja svih djela nasilja nad ženama obuhvaćenih Konvencijom³⁷. Stoga Konvencija obavezuje države potpisnice da obezbijede adekvatan odgovor krivičnog zakona na nasilje nad ženama nezavisno od prirode odnosa između žrtve i počinioca(član 43)³⁸. Član 45 poziva na **odgovarajuće sankcije** i pravne lijekove u vezi sa počinjenim krivičnim djelima³⁹. U skladu sa ovom obavezom, države treba da uzmu u obzir ozbiljnost svakog krivičnog djela i obezbijede

³³ Ibid.

³⁴ Pojašnjavajući izvještaj Konvencije Savjeta Evrope o sprječavanju i borbi protiv nasilja nad ženama i nasilja u porodici, CETS Br.210;

³⁵ Konvencija Savjeta Evrope o sprječavanju i suzbijanju nasilja nad ženama i porodičnog nasilja, CETS Br.210;

³⁶ Član 41, Konvencija Savjeta Evrope o sprječavanju i suzbijanju nasilja nad ženama i porodičnog nasilja CETS Br.210;

³⁷ Poglavlje VI, Konvencija Savjeta Evrope o sprječavanju i suzbijanju nasilja nad ženama i porodičnog nasilja, CETS Br.210;

³⁸ Član 43, Konvencija Savjeta Evrope o sprječavanju i suzbijanju nasilja nad ženama i porodičnog nasilja CETS Br.210;

³⁹ Član 45, Konvencija Savjeta Evrope o sprječavanju i suzbijanju nasilja nad ženama i porodičnog nasilja CETS Br.210;

srazmjerne sankcije, uključujući i mogućnost zatvorske kazne⁴⁰. Štaviše, član 45 predviđa i druge **mjere koje se mogu preduzeti u odnosu na počinioce**, kao što su praćenje ili nadzor osuđenih osoba i ukidanje prava na roditeljstvo, ako se najbolji interes djeteta, koji može uključivati i sigurnost žrtve, ne može osigurati na bilo koji drugi način. Princip „najboljeg interesa djeteta“ u skladu je s odlukom Evropskog suda za ljudska prava u slučaju Zaunegger protiv Njemačke⁴¹, u kojoj se navodi da „odluke u vezi sa dodjeljivanjem starateljstva moraju biti zasnovane na **najboljem interesu djeteta**“. Posebno u slučajevima porodičnog nasilja nad jednim roditeljem, kojem je dijete svjedok, nastavak kontakta sa nasilnim roditeljem ne može biti u najboljem interesu djeteta. Osiguravanje kontakta sa nasilnim roditeljem ne samo da može imati negativan uticaj na dijete, nego može predstavljati ozbiljan sigurnosni rizik za žrtvu nasilnika, budući da često počinitelju daje razlog za kontaktiranje ili viđanje žrtve i nije u skladu s izdatim mjerama zabrane približavanja ili udaljavanja iz stana. Važno je osigurati da su sve preduzete zakonske mjere za zaštitu žrtava dosljedne, te da nisu suprotne zakonskim mjerama preduzetim u drugim kontekstima.⁴²

Osim toga, u svjetlu adekvatnog kažnjavanja počinitelja, u članu 42 Konvencije utvrđuje se obaveza države članice da osigura da se kultura, običaji, vjera, tradicija ili takozvana „čast“ ne mogu prihvatiti kao opravdanje bilo kakvih djela nasilja koje pokriva Konvencija. To znači da se od država članica zahtijeva da osiguraju da krivični zakon i zakon o krivičnom postupku ne dopuste da se kao olakšavajuće okolnosti uzmu u obzir iskazi optuženog kojima opravdava svoja djela tvrdeći da su počinjena s ciljem sprječavanja ili kažnjavanja povrede kulturnih, vjerskih, društvenih ili tradicionalnih normi ili običaja prikladnog ponašanja za koje se sumnja, ili smatra da ih je žrtva počinila, ili ih je žrtva zaista i počinila.⁴³

• Otežavajuće okolnosti

U članu 46. Konvencije navode se okolnosti koje se, ukoliko već nisu sastavni dio krivičnog djela,

u skladu sa odgovarajućim odredbama nacionalnog zakonodavstva mogu smatrati otežavajućim okolnostima prilikom određivanja kazne za krivična djela iz Konvencije.⁴⁴

Prva od otežavajućih okolnosti predviđenih članom 46 Konvencije je: krivično djelo počinjeno protiv bivšeg ili sadašnjeg supružnika ili partnera, člana porodice, od strane osobe koja živi u zajednici sa žrtvom ili osobe koja je zloupotrijebila svoj autoritet. U ovom stavu referenca na

⁴⁰ Ibid.

⁴¹ Slučaj ZAUNEGGER protiv NJEMAČKE (Podnesak Br. 22028/04);

⁴² Pojašnjavajući izvještaj Konvencije Savjeta Evrope o sprječavanju i borbi protiv nasilja nad ženama i nasilja u porodici, CETS Br.210;

⁴³ Član 42, Konvencija Savjeta Evrope o sprječavanju i suzbijanju nasilja nad ženama i porodičnog nasilja CETS Br. 210;

⁴⁴ Član 46, Konvencija Savjeta Evrope o sprječavanju i suzbijanju nasilja nad ženama i porodičnog nasilja CETS Br. 210;

„partnere kako ih priznaje unutrašnje pravo“ znači da je, kao minimum, potrebno obuhvatiti bivše ili sadašnje partnere u skladu s uslovima navedenim u unutrašnjim zakonima, imajući na umu da su intimnost i povjerenje povezani s ovim odnosom ono što čini otežavajuću okolnost.⁴⁵

Druge otežavajuća okolnost odnosi se na **krivična djela koja su počinjena više puta**. Ovo se odnosi na bilo koje od krivičnih djela utvrđenih ovom Konvencijom, kao i na sva srodna krivična djela koja je počinio isti počinitelj više od jednog puta u određenom vremenskom periodu.

Autori su stoga odlučili da naglase posebno razarajući efekat koji podvrgavanje istoj vrsti krivičnog djela ima na žrtvu, što je često slučaj u situacijama porodičnog nasilja.⁴⁶

Treća otežavajuća okolnost odnosi se na **krivična djela počinjena protiv osobe koju su specifične okolnosti dovele u ranjivi položaj**.

Četvrta otežavajuća okolnost obuhvata krivična djela **počinjena protiv djeteta ili u prisustvu djeteta**, što samo po sebi predstavlja oblik viktimizacije djeteta. Autori su željeli da naglase naročitu kažnjivost onih krivičnih djela obuhvaćenih Konvencijom koja su počinjena protiv djeteta.⁴⁷

Peta otežavajuća okolnost je kada je **krivično djelo počinjeno od strane dvoje ili više ljudi** koji djeluju zajedno. Ovo ukazuje na kolektivni čin počinjen od strane dvoje ili više ljudi.

Šesta otežavajuća okolnost odnosi se na **krivična djela kojima su prethodili ili su bila praćena ekstremnim nivoima nasilja**. Ovo se odnosi na činove fizičkog nasilja posebno visokog intenziteta koji predstavljaju ozbiljan rizik za život žrtve.

Sedma otežavajuća okolnost tiče se **upotrebe ili prijetnje oružjem**. Uvodeći ovu okolnost, autori naglašavaju da je ponašanje koje uključuje upotrebu oružja posebno kažnjivo jer za posljedicu može imati teško nasilje, uključujući i smrt žrtve.

Osma otežavajuća okolnost je kada je **krivično djelo dovelo do teških fizičkih ili psihičkih povreda žrtve**. Ovo se odnosi na krivična djela koja izazivaju posebno teške fizičke ili psihičke patnje, posebno dugoročne zdravstvene posljedice za žrtvu⁴⁸.

Posljednja otežavajuća okolnost podrazumijeva da je **počinilac ranije bio osuđen za djela slične prirode**. Uključujući ovu okolnost, autori skreću pažnju na poseban rizik od **recidivizma u slučaju mnogih krivičnih djela obuhvaćenih Konvencijom, posebno u slučaju porodičnog nasilja**.

⁴⁵ Pojašnjavajući izvještaj Konvencije Savjeta Evrope o sprječavanju i borbi protiv nasilja nad ženama i nasilja u porodici, CETS Br. 210;

⁴⁶ Ibid.

⁴⁷ Ibid.

⁴⁸ Ibid.

• Naknada štete za žrtve

Članom 30 Konvencije propisano je pravo na naknadu štete pretrpljene zbog bilo kojeg od krivičnih djela obuhvaćenih ovom Konvencijom, kao i prvenstvena odgovornost počinioca za naknadu štete i restituciju.⁴⁹ Konvencija takođe predviđa mogućnost zahtijevanja kompenzacije od osiguravajućih društava ili iz državnih zdravstvenih i socijalnih šema. Stav 2 člana 30, uspostavlja supsidijarnu obavezu države da nadoknadi štetu. Ova odredba predviđa mogućnost privremenog doprinosa države kompenzaciji žrtve. Žrtva kojoj je hitno potrebna pomoć možda neće moći da čeka ishod često komplikovanog postupka, tako da se u takvim slučajevima članice mogu postarati da država ili nadležni organ mogu izvršiti subrogaciju.⁵⁰ Da bi se osigurala kompenzacija od strane države, članice mogu uspostaviti državne kompenzacione šeme, kako je navedeno u članovima 5 i 6 Evropske konvencije o naknadi štete žrtvama nasilnih zločina.⁵¹

7.3. ESLJP i sudska praksa u vezi sa slučajevima porodičnog nasilja prema članovima 3, 8 i 14 i njena veza sa Istanbulskom konvencijom

Tokom proteklih osam godina, u relativno kratkom vremenskom periodu, ESLJP je izgradio značajnu sudsku praksu u vezi sa porodičnim nasiljem. Kršenje prava na slobodu od mučenja i nečovječnog ili ponižavajućeg postupanja prema članu 3; Pravo na poštovanje privatnog i porodičnog života prema članu 8 i zabrana diskriminacije prema članu 14, utvrđeni su u slučajevima koji uključuju porodično nasilje koje je razmatrao ESLJP.

Sud je utvrdio **propust države Slovačke da pruži adekvatnu zaštitu od porodičnog nasilja u slučaju E.S. i drugi protiv Slovačke**⁵². U ovom predmetu, Sud je zaključio da Slovačka nije pružila prvobitnoj podnositeljici zahtjeva i njenoj djeci neophodnu neposrednu zaštitu od nasilja njenog supruga, što predstavlja **kršenje Člana 3** (Zabrana nečovječnog ili ponižavajućeg postupanja) i **Člana 8** (Pravo na privatni i porodični život) Konvencije. Sud je zapazio da je, s obzirom na prirodu i težinu navoda, prvoj podnositeljici zahtjeva i njenoj djeci zaštita bila potrebna odmah, a ne jednu ili dvije godine kasnije. Ona i djeca su u međuvremenu bila bez efikasne zaštite.

U predmetu A. protiv Hrvatske⁵³ Sud je razmatrao **propust državnih službenika da sprovedu mjere koje su sudovi naložili radi zaštite podnositeljke predstavke**. Sud je zaključio da je došlo do kršenja člana 8 Konvencije (Pravo na poštovanje privatnog i porodičnog

⁴⁹ Član 30, Konvencija Savjeta Evrope o sprječavanju i suzbijanju nasilja nad ženama i porodičnog nasilja CETS Br. 210;

⁵⁰ Pojašnjavajući izvještaj Konvencije Savjeta Evrope o sprječavanju i borbi protiv nasilja nad ženama i nasilja u porodici, CETS Br. 210;

⁵¹ Evropska Konvencija o pružanju nadoknade žrtvama nasilnih zločina, ETS Br. 116, 24/11/1983;

⁵² Slučaj E.S. i ostali protiv Slovačke - 8227/04;

⁵³ Slučaj A. protiv Hrvatske (Podnesak Br. 55164/08);

života) zbog toga što hrvatske vlasti nisu sprovele mnoge od mjera koje su sudovi naložili u cilju zaštite podnositeljke predstavke, niti su se bavili psihijatrijskim problemima njenog bivšeg muža, koji su se činili uzrokom njegovog nasilnog ponašanja. Takođe nije bilo jasno da li je nasilnik bio podvrgnut bilo kakvom psihijatrijskom tretmanu.

Sud je u važnom predmetu **Opuz protiv Turske**⁵⁴ ustanovio da država nije uspostavila i sprovela adekvatan sistem kažnjavanja porodičnog nasilja i zaštite žrtve. Sud je zaključio da je došlo do povrede člana 2 (pravo na život) Konvencije u pogledu ubistva majke podnosioca predstavke i povrede člana 3 Konvencije (Zabrana nečovječnog ili ponižavajućeg postupanja) u vezi sa neuspjehom države da zaštiti podnosioca predstavke. Sud je utvrdio da Turska nije uspjela uspostaviti i primijeniti sistem kažnjavanja nasilja u porodici i zaštite žrtava. Vlasti čak nisu koristile ni zaštitne mjere koje su bile na raspolaganju i obustavile su postupak smatrajući nasilje „porodičnim problemom“, ignorišući razlog povlačenja tužbi. Trebalo je da postoji uspostavljen pravni okvir koji bi omogućio pokretanje krivičnog postupka bez obzira na to da li su prijave povučene. Sud je takođe – po prvi put u slučaju nasilja u porodici – utvrdio da je došlo do kršenja člana 14 (zabrana diskriminacije) Konvencije, u vezi sa članovima 2 i 3: primijetio je da porodično nasilje uglavnom pogađa žene, dok je opšta i diskriminišuća sudska pasivnost u Turskoj stvorila za to pogodnu klimu. Nasilje koje je pretrpio podnosilac predstavke i njegova majka stoga se može smatrati rodno zasnovanim i diskriminatornim u odnosu na žene.

Sud je takođe razmatrao **nedostatak pravilne istrage, krivičnog gonjenja počinitelja i adekvatne kazne u predmetu Eremia i drugi protiv Republike Moldavije**⁵⁵. Prva podnositeljka predstavke i njene dvije kćerke žalile su se na propust moldavskih vlasti da ih zaštite od nasilnog i uvredljivog ponašanja njihovog muža i oca, policajca. Sud je zaključio da je došlo do povrede **Člana 3** (Zabrana nečovječnog i ponižavajućeg postupanja) Konvencije u odnosu na prvu podnositeljku. Uprkos njihovom saznanju o zlostavljanju, organi vlasti nisu preduzeli efikasne mjere protiv njenog muža i zaštitili je od daljeg nasilja u porodici. Sud je dalje zaključio da je došlo do kršenja **Člana 8** (pravo na poštovanje privatnog i porodičnog života) Konvencije u odnosu na kćerke, s obzirom na to da, uprkos štetnim psihološkim efektima nastalih usljed svjedočenja nasilju koje je njihov otac vršio nad njihovom majkom u porodičnoj kući, malo je ili ništa nije preduzeto da se spriječi ponavljanje takvog ponašanja. Konačno, Sud je zaključio da je došlo do povrede **Člana 14** (Zabrana diskriminacije) Konvencije, **tumačenim u skladu sa Članom 3** u odnosu na prvu podnositeljku predstavke, zaključujući da postupci vlasti nisu bili samo neuspjeh ili kašnjenje u suočavanju sa nasiljem kojem je bila izložena, već su prerasli u višestruko odobravanje takvog nasilja i odražavali diskriminatorni odnos prema prvoj podnositeljki kao ženi. S tim u vezi, Sud je primijetio da su zaključci Specijalne izvjestiteljke Ujedinjenih nacija o nasilju nad ženama, njegovim uzrocima i posljedicama samo doprinijeli utisku da vlasti nisu u potpunosti shvatile ozbiljnost i opseg problema porodičnog nasilja u

⁵⁴ Slučaj OPUZ protiv Turske (Podnesak Br. 33401/02).

⁵⁵ Slučaj EREMIA i ostali protiv Republike Moldavije, (Podnesak Br. 3564/11.)

Republici Moldaviji i njegov diskriminatorski uticaj na žene.

Važno je naglasiti da je **Evropski sud za ljudska prava već primijenio principe sadržane u Istanbulske konvenciji** u nedavnoj presudi donesenoj u **predmetu Balsan protiv Rumunije**⁵⁶. U ovom predmetu, podnositeljka prijave je trpjela kontinuirano porodično nasilje od strane svog partnera i nekoliko puta je tražila pomoć od rumunske policije. Policija je uglavnom ignorisala njene molbe i nije joj pružila adekvatnu zaštitu, zaključivši da je ona isprovocirala zlostavljanje i da njene povrede nisu bile dovoljno ozbiljne da bi se pozvali na krivično pravo. Sud je utvrdio da je ovo dokaz diskriminacije žena u Rumuniji i pozivajući se na Istanbulske konvenciju, zaključio da su vlasti prekršile član 14 Evropske konvencije o ljudskim pravima. Time su postavljeni temelji za nastavak referiranja Suda na Istanbulske konvenciju i u drugim slučajevima, uključujući razmatranje obima pozitivnih obaveza prema žrtvama porodičnog i rodno zasnovanog nasilja.

Istanbulska konvencija predviđa standarde zaštite i pomoći žrtvama, koji bi trebalo da budu dostupni žrtvama u svim državama članicama Savjeta Evrope, a Evropski sud za ljudska prava mogao bi biti jedan od mehanizama kroz koji se to u najvećoj mjeri postiže.

7.4 Međunarodne obaveze Crne Gore u pogledu CEDAW i Istanbulske konvencije u odnosu na kaznenu politiku

Crna Gora je članica CEDAW-a, Istanbulske konvencije (2013) i Evropske konvencije o ljudskim pravima, te je stoga dužna da nasilje u porodici tretira kao kršenje ljudskih prava i da osigura da se efikasno istraži, krivično goni i da počinitelji budu efikasno kažnjeni. Proporcionalno kažnjavanje nasilnika i obezbjeđivanje pristupa pravdi i naknade štete žrtvama je jedan od ključnih elemenata prevencije i zaštite žrtava porodičnog nasilja. Međutim, oba tijela za praćenje (CEDAW Komitet u Zaključnim razmatranjima o sprovođenju CEDAW Konvencije u Crnoj Gori i GREVIO u svom izvještaju o implementaciji Istanbulske konvencije u Crnoj Gori) primijetila su sljedeće: da su kazne izrečene počiniocima rodno zasnovanog nasilja blage, da **počinioci rodno zasnovanog nasilja nad ženama treba da budu krivično gonjeni i adekvatno sankcionisani kaznama koje su srazmjerne težini njihovih djela**⁵⁷ (CEDAW Komitet, Zaključna zapažanja o drugom periodičnom izvještaju za Crnu Goru od 2017) i da postoji trend drastičnog pomjerenja ka mnogo blažim kaznama za nasilje u porodici, kao i rasprostranjena tendencija u tužilaštvima i pravosuđu da usmjeravaju slučajeve koji uključuju intimne partnere (psihičko, seksualno i fizičko nasilje, uključujući i smrtonosno nasilje) prema prekršajima, koji podrazumijevaju i lakše kazne⁵⁸ (GREVIO).

⁵⁶ Slučaj BĂLȘAN protiv Rumunije (Podnesak Br. 49645/09).

⁵⁷ CEDAW/C/MNE/CO/2

⁵⁸ Osnovni Izvještaj GREVIO komiteta o procjeni zakonodavnih i drugih mjera kojima se primjenjuju odredbe Konvencije Savjeta Evrope o sprečavanju i suzbijanju nasilja nad ženama i nasilja u porodici (Istanbulska

8. Nacionalno krivično zakonodavstvo u vezi sa porodičnim nasiljem sa naglaskom na kazenoj politici

Porodično nasilje u Crnoj Gori može biti procesuirano kao **krivično djelo**, prema Krivičnom zakoniku Crne Gore, ili kao **prekršaj**, prema Zakonu o zaštiti od nasilja u porodici (dalje u tekstu: ZZNP) i Zakonu o prekršajima kojim se regulišu uslovi za izricanje prekršajnih sankcija i prekršajna odgovornost. Za ovu oblast relevantni su i Zakonik o krivičnom postupku, Zakon o izvršenju krivičnih sankcija kao i odredbe zakona kojim je uređen izvršni postupak.

• Definicija, obim i razgraničenje

Crnogorsko zakonodavstvo sadrži dvije definicije nasilja u porodici – član 36 Zakona o zaštiti od nasilja u porodici (ZZNP)⁵⁹ propisuje **prekršajnu** odgovornost člana porodice, dok član 220 Krivičnog zakona⁶⁰, „Nasilje u porodici ili porodičnoj zajednici“, propisuje **krivičnu** odgovornost članova porodice.

ZZNP (član 2)⁶¹ **definiše nasilje u porodici** kao bilo kakvo „činjenje ili nečinjenje člana porodice kojim se ugrožava fizički, psihički, seksualni ili ekonomski integritet, mentalno zdravlje i spokojstvo drugog člana porodice“, bez obzira na to gdje je došlo do nasilja⁶². ZZNP uključuje sadašnje ili bivše nevjenčane partnere (bez obzira na to da li dijele ili su dijelili zajedničko prebivalište) i tako definišu djela i opseg mogućih žrtava, u skladu sa definicijom porodičnog nasilja, navedenoj u članu 3, stavu b Istanbulske konvencije⁶³.

Važno je naglasiti da u oba zakona **ne postoje jedinstveni kriterijumi koji bi se mogli koristiti za razlikovanje prekršajnog djela od krivičnog djela** nasilja u porodici. Prema mišljenju sudija, iz teksta odgovarajućih zakonskih odredbi proizlazi da je odredba krivičnog zakonika rezervisana za teže slučajeve porodičnog nasilja koji podrazumijevaju upotrebu teškog nasilja, dok je prekršaj uglavnom namijenjen psihološkom nasilju svih oblika. Definicija koju sadrže ova dva pravna teksta ne podržava takvu preciznu razliku između ove dvije vrste kvalifikacije. U praksi se o pravnoj prirodi čina odlučuje tokom faze izviđaja: policijski službenici koji su

konvencija), Crna Gora, 2018.

⁵⁹ Član 36 Zakona o zaštiti od nasilja u porodici, Zakon je objavljen u „Službenom listu CG“, br. 46/2010; Pogledati Član 152 ZZNP – 40/2011-1;

⁶⁰ Član 220 KRIVIČNOG ZAKONIKA CRNE GORE („Sl. list RCG“, br. 70/2003, 13/2004 - ispr. i 47/2006 i „Sl. list CG“, br. 40/2008, 25/2010, 32/2011, 64/2011 - dr. zakon, 40/2013, 56/2013 - ispr., 14/2015, 42/2015, 58/2015 - dr. zakon, 44/2017 i 49/2018);

⁶¹ Član 2, Zakon je objavljen u „Službenom listu CG“, br. 46/2010. Vidi: čl. 152 Zakona - 40/2011-1.

⁶² Član 220 KRIVIČNOG ZAKONIKA CRNE GORE („Sl. list RCG“, br. 70/2003, 13/2004 - ispr. i 47/2006 i „Sl. list CG“, br. 40/2008, 25/2010, 32/2011, 64/2011 - dr. zakon, 40/2013, 56/2013 - ispr., 14/2015, 42/2015, 58/2015 - dr. zakon, 44/2017 i 49/2018);

⁶³ Osnovni Izvještaj GREVIO komiteta o procjeni zakonodavnih i drugih mjera kojima se primjenjuju odredbe Konvencije Savjeta Evrope o sprečavanju i suzbijanju nasilja nad ženama i nasilja u porodici (Istanbulska konvencija), Crna Gora, 2018;

pozvani na mjesto incidenta konsultuju se sa dežurnim tužiocem putem telefona u vezi sa kvalifikacijom tog čina kao prekršaja ili krivičnog djela. U zavisnosti od ozbiljnosti incidenta, tužiocci će u saradnji sa policijskim službenicima u tom trenutku kvalifikovati slučaj kao prekršaj ili krivično djelo.⁶⁴

S obzirom na to, zanimljivo je da se član 220 Krivičnog zakonika takođe primjenjuje kada je nasilno ponašanje narušilo „duševni integritet“ žrtve. U isto vrijeme, kao prekršaj ili kao krivično djelo, kako predviđa ZZNP, može se kvalifikovati i bilo koje fizičko nasilje⁶⁵, što dovodi do zabune prilikom kvalifikacije djela u oba slučaja.

U Članu 220 Krivičnog zakonika navedeno je pet oblika nasilja u porodici. Prvi, razrađen u članu 220 stav 1 predstavlja osnovni oblik djela. Prema članu 220 st. 2, 3 i 4 opisana su još tri kvalifikovana oblika krivičnog djela porodičnog nasilja, koji se odnose na stepen nasilja i težinu posljedica povrede tjelesnog ili duševnog integriteta člana porodice ili porodične zajednice. Član 220 u stavu 5 sankcioniše kršenje već izrečenih zaštitnih mjera protiv nasilja u porodici koje odredi sud ili drugi državni organ u skladu sa zakonom:

1. Ko primjenom grubog nasilja naruši tjelesni ili duševni integritet člana svoje porodice ili porodične zajednice, kazniće se novčanom kaznom ili zatvorom do dvije godine.
2. Ako je pri izvršenju djela iz stava 1 ovog člana korišćeno oružje, opasno oruđe ili drugo sredstvo podobno da tijelo teško povrijedi ili zdravlje teško naruši, učinilac će se kazniti zatvorom od tri mjeseca do tri godine.
3. Ako je usljed djela iz st. 1 i 2 ovog člana nastupila teška tjelesna povreda ili teško narušavanje zdravlja ili su učinjena prema maloljetnom licu, učinilac će se kazniti zatvorom od jedne do pet godina.
4. Ako je usljed djela iz st. 1, 2 i 3 ovog člana nastupila smrt člana porodice ili porodične zajednice, učinilac će se kazniti zatvorom od tri do dvanaest godina.
5. Ko prekrši mjere zaštite od nasilja u porodici koje mu je sud ili drugi državni organ odredio na osnovu zakona, kazniće se novčanom kaznom ili zatvorom do jedne godine.⁶⁶

Prema članu 36 ZZNP, prekršajno djelo nasilja u porodici pokriva šire definisani raspon ponašanja sa fokusom na kontroli, upotrebi prijetnji i prinude, a ne na fizičkom nasilju. Član 36

⁶⁴ Osnovni Izvještaj GREVIO komiteta o procjeni zakonodavnih i drugih mjera kojima se primjenjuju odredbe Konvencije Savjeta Evrope o sprečavanju i suzbijanju nasilja nad ženama i nasilja u porodici (Istanbulska konvencija), Crna Gora, 2018;

⁶⁵ Osnovni Izvještaj GREVIO komiteta o procjeni zakonodavnih i drugih mjera kojima se primjenjuju odredbe Konvencije Savjeta Evrope o sprečavanju i suzbijanju nasilja nad ženama i nasilja u porodici (Istanbulska konvencija), Crna Gora, 2018;

⁶⁶ Član 220 KRIVIČNOG ZAKONIKA CRNE GORE („Sl. list RCG“, br. 70/2003, 13/2004 - ispr. i 47/2006 i „Sl. list CG“, br. 40/2008, 25/2010, 32/2011, 64/2011 - dr. zakon, 40/2013, 56/2013 - ispr., 14/2015, 42/2015, 58/2015 - dr. zakon, 44/2017 i 49/2018);

podrazumijeva upotrebu fizičke sile bez obzira na to da li se zapravo radi o nanošenju tjelesne povrede, verbalnom napadu i uvredi, grubom ponašanju, oštećivanju imovine, kontrolisanju i upotrebi prinude kao što je zabrana komunikacije sa trećim licima, uhođenje i uskraćivanje sredstava za život.⁶⁷

1. (ko) upotrijebi fizičku silu, bez obzira na to da li je nastupila tjelesna povreda drugog člana porodice;
2. prijeti napadom ili izaziva opasnost koja može prouzrokovati osjećaj lične nesigurnosti ili psihički bol drugog člana porodice;
3. verbalno napada, psuje, naziva pogrđnim imenom i na drugi način vrijeđa drugog člana porodice;
4. ograničava drugom članu porodice slobodu komuniciranja sa trećim licima;
5. iscrpljuje radom, uskraćuje san i drugi odmor, prijeti izbacivanjem iz stana i oduzimanjem djece;
6. seksualno uznemirava drugog člana porodice;
7. uhodi i na drugi način grubo uznemirava drugog člana porodice;
8. oštećuje ili uništava zajedničku imovinu ili imovinu drugog člana porodice ili pokušava da to učini;
9. uskraćuje osnovna sredstva za egzistenciju drugom članu porodice;
10. drskim ponašanjem ugrožava porodični mir člana porodice sa kojim ne živi u porodičnoj zajednici (član 8 stav 1).

Posmatrajući ovu odredbu, očigledno je da je zakonodavac namjeravao da obuhvati niz zabranjenih ponašanja koja predstavljaju porodično nasilje u domenu prekršaja, ali, kao što je takođe istaknuto u izvještaju GREVIO komiteta, postojanje odredbe koja seksualno zlostavljanje svrstava u prekršaje stvorilo je mogućnost tužilaštvu da sistematski upućuje slučajeve seksualnog nasilja u braku ili intimnim odnosima na prekršajne sudove⁶⁸.

● Hitnost postupka

Zakonik o krivičnom postupku utvrđuje osnovni princip prava optuženog na suđenje u najkraćem mogućem roku, kao i obavezu sudova da vode postupak bez nepotrebnih odlaganja i da spriječe svaku zloupotrebu prava stranaka u postupku. Međutim, Zakon ne propisuje posebnu hitnost za postupke koji se odnose na nasilje u porodici.⁶⁹

⁶⁷ Član 36 Zakona o zaštiti od nasilja u porodici, Zakon je objavljen u „Službenom listu CG“, br. 46/2010.;

⁶⁸ Osnovni Izvještaj GREVIO komiteta o procjeni zakonodavnih i drugih mjera kojima se primjenjuju odredbe Konvencije Savjeta Evrope o sprečavanju i suzbijanju nasilja nad ženama i nasilja u porodici (Istanbulska konvencija), Crna Gora, 2018;

⁶⁹ ZAKONIK O KRIVIČNOM POSTUPKU („Sl. list CG“, br. 57/2009, 49/2010, 47/2014 - odluka US, 2/2015 - odluka US, 35/2015, 58/2015 - dr. zakoni 28/2018 - odluka US).

ZZPN, sa druge strane, sadrži neke rokove koji obavezuju Sud da postupa na hitniji način kada su u pitanju zaštitne mjere i definiše hitnost postupka u čl. 6.⁷⁰

Sve u svemu, nedostaje jasno definisan pojam hitnosti u procedurama kako na krivičnom tako i u prekršajnom postupku.

• Sankcije, otežavajuće i olakšavajuće okolnosti

Član 4 Krivičnog zakonika⁷¹ propisuje vrste krivičnih sankcija koje se mogu izreći u krivičnom postupku i njihovu opštu svrhu:

- 1) Krivične sankcije su: kazne, mjere upozorenja, mjere bezbjednosti i vaspitne mjere.
- 2) Opšta svrha propisivanja i izricanja krivičnih sankcija je suzbijanje djela kojima se povređuju ili ugrožavaju vrijednosti zaštićene krivičnim zakonodavstvom.

Poglavlje III Krivičnog zakonika opisuje konkretnu **svrhu sankcija** iz Člana 32⁷²:

1. sprječavanje učinioaca da čini krivična djela i uticanje na njega da ubuduće ne čini krivična djela;
2. uticanje na druge da ne čine krivična djela;
3. izražavanje društvene osude za krivično djelo i obaveze poštovanja zakona;
4. jačanje morala i uticaj na razvijanje društvene odgovornosti.

Zakonodavac je na jasan način odredio svrhu sankcija, između ostalog, naglašavajući preventivnu funkciju sankcija u odnosu na krivična djela, kroz mehanizam odvratanja. Sankcije u krivičnim postupcima protiv počinitelja porodičnog nasilja propisane su Članom 220. Ovaj član predviđa sankcije u vidu novčane kazne i zatvorske kazne u rasponu od tri mjeseca do dvije godine.⁷³

Prekršajne sankcije propisane su Članom 4⁷⁴ Zakona o prekršajima. Prekršajne sankcije su: kazne, mjere upozorenja, zaštitne mjere i korektivne mjere (Član 5)⁷⁵. Opšta svrha propisivanja,

⁷⁰ Zakon o zaštiti od nasilja u porodici, Zakon je objavljen u „Službenom listu CG“, br. 46/2010;

⁷¹ Član 4 KRIVIČNOG ZAKONIKA CRNE GORE („Sl. list RCG“, br. 70/2003, 13/2004 - ispr. i 47/2006 i „Sl. list CG“, br. 40/2008, 25/2010, 32/2011, 64/2011 - dr. zakon, 40/2013, 56/2013 - ispr., 14/2015, 42/2015, 58/2015 - dr. zakon, 44/2017 i 49/2018);

⁷² Član 32 KRIVIČNOG ZAKONIKA CRNE GORE („Sl. list RCG“, br. 70/2003, 13/2004 - ispr. i 47/2006 i „Sl. list CG“, br. 40/2008, 25/2010, 32/2011, 64/2011 - dr. zakon, 40/2013, 56/2013 - ispr., 14/2015, 42/2015, 58/2015 - dr. zakon, 44/2017 i 49/2018);

⁷³ Član 220 KRIVIČNOG ZAKONIKA CRNE GORE („Sl. list RCG“, br. 70/2003, 13/2004 - ispr. i 47/2006 i „Sl. list CG“, br. 40/2008, 25/2010, 32/2011, 64/2011 - dr. zakon, 40/2013, 56/2013 - ispr., 14/2015, 42/2015, 58/2015 - dr. zakon, 44/2017 i 49/2018);

⁷⁴ Zakon o prekršajima, Zakon je objavljen u „Službenom listu CG“, br. 1/2011, 6/2011, 39/2011 (čl. 18 nije u prečišćenom tekstu), 32/2014 (čl. 56 nije u prečišćenom tekstu), 43/2017 - Odluka US CG i 51/2017.

⁷⁵ Zakon o prekršajima, Zakon je objavljen u „Službenom listu CG“, br. 1/2011, 6/2011, 39/2011 (čl. 18 nije u prečišćenom tekstu), 32/2014 (čl. 56 nije u prečišćenom tekstu), 43/2017 - Odluka US CG i 51/2017.

nametanja i primjene prekršajnih sankcija je da građani poštuju pravni sistem, da izraze javno negodovanje prema počiniocu zbog izvršenja prekršaja, kao i da utiču na njega i sva druga lica da se u budućnosti uzdrže od prekršaja (Član 6).⁷⁶

Sankcije predviđene ZZNP za prekršajnu odgovornost su novčane kazne od 150-1000 eura ili zatvorska kazna od 10 dana do najviše 60 dana u zavisnosti od kvalifikovanog oblika kršenja zakona (Član 36).⁷⁷

Član 39 Zakona o zaštiti od nasilja u porodici sankcioniše neprijavlјivanje nasilja od strane državnih službenika. Sankcije predviđene za ovaj prekršaj kreću se u iznosu od 100 do 500 eura.⁷⁸

Otežavajuće i olakšavajuće okolnosti predviđene su Članovima 42-51⁷⁹ Krivičnog zakonika Crne Gore. U Članu 42 navodi se sledeće:⁸⁰

1. Sud će počiniocu krivičnog djela odmjeriti kaznu u granicama koje su zakonom propisane za to djelo, imajući u vidu svrhu kažnjavanja i uzimajući u obzir sve okolnosti koje utiču da kazna bude manja ili veća (olakšavajuće i otežavajuće okolnosti), a naročito: stepen krivice, pobude iz kojih je djelo učinjeno, jačinu ugrožavanja ili povrede zaštićenog dobra, okolnosti pod kojima je djelo učinjeno, raniji život počinioca, njegove lične prilike, njegovo držanje poslije učinjenog krivičnog djela, a naročito njegov odnos prema žrtvi krivičnog djela kao i druge okolnosti koje se odnose na ličnost počinioca.
2. Pri odmjeravanju novčane kazne sud će posebno uzeti u obzir i imovno stanje počinioca.
3. Okolnost koja je obilježje krivičnog djela ne može se uzeti u obzir i kao otežavajuća, odnosno olakšavajuća okolnost, izuzev ako prelazi mjeru koja je potrebna za postojanje krivičnog djela ili određenog oblika krivičnog djela ili ako postoje dvije ili više ovakvih okolnosti, pa je samo jedna dovoljna za postojanje težeg, odnosno lakšeg oblika krivičnog djela.

⁷⁶ Zakon o prekršajima, Zakon je objavljen u „Službenom listu CG“, br. 1/2011, 6/2011, 39/2011 (čl. 18 nije u prečišćenom tekstu), 32/2014 (čl. 56 nije u prečišćenom tekstu), 43/2017 - Odluka US CG i 51/2017.

⁷⁷ Član 36 Zakona o zaštiti od nasilja u porodici, Zakon je objavljen u „Službenom listu CG“, br. 46/2010;

⁷⁸ Član 39 Zakona o zaštiti od nasilja u porodici, Zakon je objavljen u „Službenom listu CG“, br. 46/2010.;

⁷⁹ Članovi 42 – 51 KRIVIČNOG ZAKONIKA CRNE GORE („Sl. list RCG“, br. 70/2003, 13/2004 - ispr. i 47/2006 i „Sl. list CG“, br. 40/2008, 25/2010, 32/2011, 64/2011 - dr. zakon, 40/2013, 56/2013 - ispr., 14/2015, 42/2015, 58/2015 - dr. zakon, 44/2017 i 49/2018);

⁸⁰ Član 42 KRIVIČNOG ZAKONIKA CRNE GORE („Sl. list RCG“, br. 70/2003, 13/2004 - ispr. i 47/2006 i „Sl. list CG“, br. 40/2008, 25/2010, 32/2011, 64/2011 - dr. zakon, 40/2013, 56/2013 - ispr., 14/2015, 42/2015, 58/2015 - dr. zakon, 44/2017 i 49/2018);

Međutim, uslov iz člana 46 (a)⁸¹ Istanbulske konvencije koji se tiče uvođenja teških kazni za djela počinjena protiv bivšeg ili sadašnjeg supružnika ili partnera, članova porodice i osoba koje žive u zajednici sa žrtvom, nedovoljno je usklađen u okviru Krivičnog zakonika. Prvo, definicija porodice ili porodične zajednice predviđena članom 142, stavom 31 Krivičnog zakona Crne Gore⁸² ne obuhvata intimne partnere koji nikada nisu dijelili domaćinstvo – osim ako imaju ili očekuju zajedničko dijete. Rezultat toga je da se otežavajuće okolnosti ili krivična djela za koja je predviđena stroža kazna ako su počinjeni protiv člana porodice, ne odnose na takve zajednice. Drugo, ubistvo člana porodice, uključujući i intimne partnere, sankcionisano Članom 144 Krivičnog zakonika⁸³, kvalifikovaće se kao teško ubistvo samo ako je član porodice prethodno pretrpio zlostavljanje. Kao što je istakao GREVIO, takvi restriktivni uslovi ograničavaju oblast primjene na način koji je nekompatibilan sa Istanbulskom konvencijom⁸⁴. ZZNP takođe predviđa otežavajuće okolnosti za prekršaje iz oblasti porodičnog nasilja počinjene nad djetetom ili u prisustvu djeteta (Član 36, stavovi 2 i 3),⁸⁵ čime je usklađen sa Članom 46 (d).

U otežavajuće okolnosti koje predviđa ZZNP spadaju:⁸⁶

„Novčanom kaznom od najmanje 250 eura ili kaznom zatvora od najmanje dvadeset dana kazniće se za prekršaj punoljetni član porodice ako u prisustvu djeteta učini nasilje iz stava 1 ovog člana.

Novčanom kaznom od najmanje 500 eura ili kaznom zatvora od najmanje trideset dana kazniće se za prekršaj član porodice koji učini nasilje iz stava 1 ovog člana ako je žrtva djeteta.

Novčanom kaznom od najmanje 1.000 eura ili kaznom zatvora od najmanje 60 dana kazniće se za prekršaj član porodice koji prikriva člana porodice sa posebnim potrebama (član 8 stav 3)“.

• Mjere bezbjednosti

U članovima 66 do 78 Krivičnog zakonika⁸⁷ propisane su vrste, uslovi i način izricanja mjera

⁸¹ Član 46 KRIVIČNOG ZAKONIKA CRNE GORE („Sl. list RCG“, br. 70/2003, 13/2004 - ispr. i 47/2006 i „Sl. list CG“, br. 40/2008, 25/2010, 32/2011, 64/2011 - dr. zakon, 40/2013, 56/2013 - ispr., 14/2015, 42/2015, 58/2015 - dr. zakon, 44/2017 i 49/2018);

⁸² Član 142 KRIVIČNOG ZAKONIKA CRNE GORE („Sl. list RCG“, br. 70/2003, 13/2004 - ispr. i 47/2006 i „Sl. list CG“, br. 40/2008, 25/2010, 32/2011, 64/2011 - dr. zakon, 40/2013, 56/2013 - ispr., 14/2015, 42/2015, 58/2015 - dr. zakon, 44/2017 i 49/2018);

⁸³ Član 144 KRIVIČNOG ZAKONIKA CRNE GORE („Sl. list RCG“, br. 70/2003, 13/2004 - ispr. i 47/2006 i „Sl. list CG“, br. 40/2008, 25/2010, 32/2011, 64/2011 - dr. zakon, 40/2013, 56/2013 - ispr., 14/2015, 42/2015, 58/2015 - dr. zakon, 44/2017 i 49/2018);

⁸⁴ GREVIO

⁸⁵ Član 36 Zakona o zaštiti od nasilja u porodici, Zakon je objavljen u „Službenom listu CG“, br. 46/2010;

⁸⁶ Član 36 Zakona o zaštiti od nasilja u porodici, Zakon je objavljen u „Službenom listu CG“, br. 46/2010;

⁸⁷ Članovi 66 – 78 KRIVIČNOG ZAKONIKA CRNE GORE („Sl. list RCG“, br. 70/2003, 13/2004 - ispr. i 47/2006 i „Sl. list CG“, br. 40/2008, 25/2010, 32/2011, 64/2011 - dr. zakon, 40/2013, 56/2013 - ispr., 14/2015, 42/2015, 58/2015 - dr. zakon, 44/2017 i 49/2018);

bezbjednosti. Sud može izvršiocu krivičnog djela izreći jednu ili više mjera bezbjednosti kada postoje uslovi za njihovo izricanje.

Prema članu 67, licima koja su izvršila krivično djelo mogu se izreći sljedeće mjere bezbjednosti⁸⁸:

- 1) obavezno psihijatrijsko liječenje i čuvanje u zdravstvenoj ustanovi;
- 2) obavezno psihijatrijsko liječenje na slobodi;
- 3) obavezno liječenje narkomana;
- 4) obavezno liječenje alkoholičara;
- 5) zabrana vršenja poziva, djelatnosti i dužnosti;
- 6) zabrana upravljanja motornim vozilom;
- 7) oduzimanje predmeta;
- 8) protjerivanje stranca iz zemlje;
- 9) javno objavljivanje presude.
- 10) zabrana približavanja;
- 11) udaljenje iz stana ili drugog prostora za stanovanje.

Izmjenama i dopunama Krivičnog zakonika Crne Gore⁸⁹ iz 2013. godine, uvedene su zaštitne mjere Zabrana približavanja žrtvi ili drugom licu ili grupi ili određenom mjestu gdje postoji opasnost da počinitelj ponovo izvrši isto ili istovrsno krivično djelo (član 77a) i mjera Udaljenje iz stana ili drugog prostora za stanovanje (član 77b). Ove mjere određuje sud i one ne mogu biti kraće od jedne godine ili duže od pet godina, računajući od dana pravosnažnosti odluke, ne uključujući vrijeme provedeno u zatvoru za vrijeme trajanja ove mjere (stav 2). Godinu dana nakon početka primjene mjere, sud je može suspendovati, na predlog osuđenog lica, ako utvrdi da prijetnja od porodičnog nasilja više ne postoji (stav 3).⁹⁰

Prema članu 19 Zakona o zaštiti od nasilja u porodici, zaštitne mjere se izriču u cilju sprječavanja i suzbijanja nasilja, otklanjanja posljedica počinjenog nasilja i preduzimanja djelotvornih mjera prevaspitanja počinioca nasilja i otklanjanja okolnosti koje pogoduju ili podstiču izvršenje novog nasilja.

U prekršajnom postupku Zaštitna mjera se može izreći uz kaznu ili kao samostalna sankcija⁹¹: 1) prije pokretanja postupka, i 2) u toku postupka, a najkasnije u roku od 48 časova od časa prijema

⁸⁸ Član 67 KRIVIČNOG ZAKONIKA CRNE GORE („Sl. list RCG“, br. 70/2003, 13/2004 - ispr. i 47/2006 i „Sl. list CG“, br. 40/2008, 25/2010, 32/2011, 64/2011 - dr. zakon, 40/2013, 56/2013 - ispr., 14/2015, 42/2015, 58/2015 - dr. zakon, 44/2017 i 49/2018);

⁸⁹ Član 77a i 77b KRIVIČNOG ZAKONIKA CRNE GORE („Sl. list RCG“, br. 70/2003, 13/2004 - ispr. i 47/2006 i „Sl. list CG“, br. 40/2008, 25/2010, 32/2011, 64/2011 - dr. zakon, 40/2013, 56/2013 - ispr., 14/2015, 42/2015, 58/2015 - dr. zakon, 44/2017 i 49/2018);

⁹⁰ Ibid.

⁹¹ Član 26 Zakona o zaštiti od nasilja u porodici, Zakon je objavljen u „Službenom listu CG“, br. 46/2010

zahtjeva⁹². Zaštitna mjera izrečena prije i u toku postupka može trajati dok ne prestanu razlozi zbog kojih je mjera određena, a najduže do okončanja postupka. Prije okončanja postupka sud za prekršaje može zaštitnu mjeru izrečenu prije i u toku postupka zamijeniti drugom zaštitnom mjerom (član 31).⁹³

U zaštitne mjere predviđene ovim zakonom spadaju:⁹⁴

- 1) Udaljenje iz stana ili drugog prostora za stanovanje (u daljem tekstu: udaljenje iz stana)
- 2) Zabrana približavanja;
- 3) Zabrana uznemiravanja i uhođenja;
- 4) Obavezno liječenje od zavisnosti;
- 5) Obavezni psihosocijalni tretman.

Zahtjev za određivanje zaštitne mjere sudu za prekršaje mogu podnijeti žrtva ili njen zastupnik, centar za socijalni rad, odnosno druga ustanova socijalne i dječije zaštite, policija ili državni tužilac. Zaštitnu mjeru sud za prekršaje može odrediti i po službenoj dužnosti⁹⁵.

Zakon o prekršajima članom 42 takođe propisuje više zaštitnih mjera koje sud za prekršaje može izreći „da se njihovom primjenom otklone stanja ili uslovi koji mogu biti od uticaja da učinilac ubuduće vrši prekršaje.“⁹⁶

Naknada štete žrtvama

Što se tiče naknade štete žrtvama, Zakonik o krivičnom postupku⁹⁷ omogućava žrtvama - oštećenim da zahtijevaju naknadu u krivičnom postupku protiv počinioca, pod uslovom da takva radnja znatno ne odugovlači postupak. Kada se smatra da je takav slučaj u pitanju ili ako su dokazi nedovoljni za osuđujuću presudu, naknada se može tražiti odvojeno kroz parnični postupak. Međutim, treba napomenuti da je Crna Gora 2015. godine usvojila Zakon o naknadi štete žrtvama krivičnih djela nasilja⁹⁸ koji predviđa kompenzaciju od strane države za pretrpljenu fizičku i psihičku štetu, kao i za gubitak zarade. Nažalost, ovaj zakon još uvijek nije na snazi, a stupiće na snagu tek nakon punopravnog članstva Crne Gore u EU.⁹⁹ GREVIO, u svom izvještaju, napominje da je opšte mišljenje službi za podršku ženama da je vrlo mali broj žena – žrtava nasilja u porodici dobio adekvatnu naknadu od učinioca i snažno podstiče crnogorske

⁹² Član 29 ZZNP

⁹³ Član 31 Zakona o zaštiti od nasilja u porodici, Zakon je objavljen u „Službenom listu CG“, br. 46/2010;

⁹⁴ Ibid.

⁹⁵ Član 27 ZZNP

⁹⁶ Zakon o prekršajima („Sl. list CG“, br. 1/2011, 6/2011 - ispr., 39/2011, 32/2014, 43/2017 - odluka US i 51/2017)

⁹⁷ ZAKONIK O KRIVIČNOM POSTUPKU („Sl. list CG“, br. 57/2009, 49/2010, 47/2014 - odluka US, 2/2015 - odluka US, 35/2015, 58/2015 - dr. zakoni 28/2018 - odluka US), članovi 234-239

⁹⁸ Zakon o naknadi štete žrtvama krivičnih djela nasilja, objavljen u „Sl. listu Crne Gore“ br. 35/2015

⁹⁹ Osnovni Izvještaj GREVIO komiteta o procjeni zakonodavnih i drugih mjera kojima se primjenjuju odredbe Konvencije Savjeta Evrope o sprečavanju i suzbijanju nasilja nad ženama i nasilja u porodici (Istanbulska konvencija), Crna Gora, 2018;

državne vlasti da uvedu naknadu štete od države, kako je predviđeno Zakonom o naknadi štete žrtvama nasilja, bez obzira na njeno pristupanje Evropskoj uniji.¹⁰⁰

U zaključku se može reći da i Krivični zakonik i ZZNP tretiraju porodično nasilje ili kao krivično djelo ili kao prekršaj. Međutim, oba zakona ne pružaju tačna / eksplicitna pravila na osnovu kojih bi se moglo razlikovati da li neko specifično djelo podliježe krivičnom ili prekršajnom postupku. Štaviše, prestupi navedeni u oba pravna dokumenta se u određenoj mjeri preklapaju, čime se mogući seksualni prestupi protiv osobe u sklopu porodičnog nasilja kvalifikuju kao lakši prestup i stoga kažnjavaju nižom, odnosno prekršajnom kaznom. Otežavajuće okolnosti su dobro opisane u ZZNP-u sa izuzetkom Krivičnog zakonika, koji ne ispunjava sve standarde uspostavljene Istanbulsom konvencijom. Oba zakona nude niz zaštitnih jera koje se mogu izreći istovremeno sa kaznom.

Konačno, u odsustvu posebne državne šeme za pružanje nadoknade žrtvama nasilja u porodici - zbog odložene primjene Zakona o naknadi štete žrtvama nasilja - žrtve zavise od osuđujuće presude suda protiv počinitelja koja im omogućava da traže naknadu štete kroz krivični postupak, ili kroz dodatnu građansko-pravnu proceduru / parnicu.

9. Rezultati analize sudske prakse

Sudska praksa krivičnih i prekršajnih sudova u Crnoj Gori u slučajevima porodičnog nasilja

Kvantitativno istraživanje u krivičnim predmetima sprovedeno je na uzorku od 126 pravosnažnih presuda u 2017. godini, a kvalitativno na uzorku od 108 presuda onovnih sudova u Crnoj Gori u krivičnim predmetima koji su bili dostupni istraživačima.

Kvalitativno istraživanje u prekršajnim slučajevima sprovedeno je na slučajno odabranom uzorku od 327 pravosnažnih prekršajnih odluka¹⁰¹, a kvantitativno na 1370 pravosnažnih prekršajnih odluka.

9.1. Krivično djelo ili prekršaj, kvalifikacija

Kao što je navedeno u odjeljku osam ovog izvještaja, u odsustvu jasno definisanih principa razgraničenja toga što predstavlja krivično delo, a što prekršaj u slučajevima porodičnog nasilja, postoji velika vjerovatnoća da će jedan broj slučajeva, koji bi mogli biti krivično procesuirani,

¹⁰⁰ Prvi evaluacioni izvještaj GREVIO za Crnu Goru, paragraf 160-162.

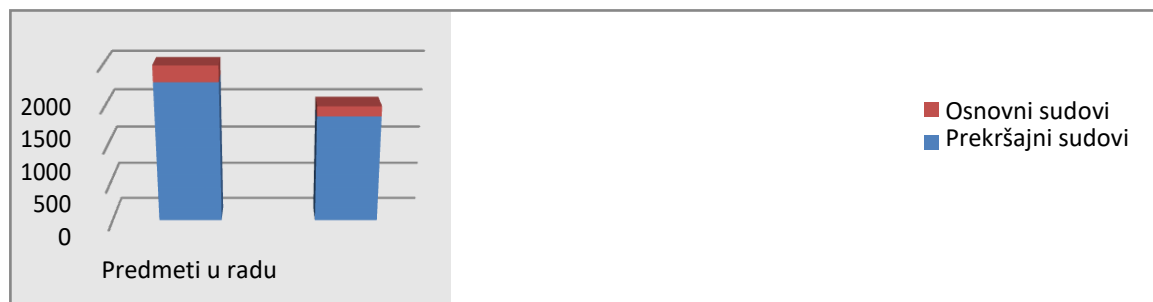
¹⁰¹ Članovi 36 i 37 Zakona o zaštiti od nasilja u porodici/ 30 % zaključenih slučajeva.

biti upućeni na prekršajne sudove. GREVIO je izrazio zabrinutost po tom pitanju, izjavivši da ne postoje jedinstveni kriterijumi koji se primjenjuju dosljedno kako bi se napravila razlika između prekršajnog i krivičnog djela porodičnog nasilja.

• Broj predmeta u krivičnim i prekršajnim sudovima u 2017. godini

U 2017. godini krivični sudovi u Crnoj Gori imali su u radu ukupno 126 slučajeva nasilja u porodici, dok je iste godine 126 predmeta riješeno pravosnažnom presudom. Sudovi za prekršaje su u radu imali ukupno 1790 slučajeva nasilja u porodici u 2017. godini, a 1366 slučajeva je završeno pravosnažnim odlukama u 2017. godini. Brojevi pokazuju da je u 2017. bilo 90,7% više okončanih predmeta u prekršajnim sudovima nego u krivičnim. U 2017. su prekršajni sudovi ukupno imali 88,5% više slučajeva od krivičnih sudova, što znači da se samo svaki deseti slučaj porodičnog nasilja smatra krivičnim djelom.

Slika 1 Predmeti u radu i pravosnažne presude u krivičnim i prekršajnim postupcima – 2017.



• Kvalifikacija krivičnog djela

U GREVIO Izveštaju za Crnu Goru ističe se da ne postoje jedinstveni kriterijumi koji se konzistentno primjenjuju kako bi se podvukla razlika između prekršajnog djela i krivičnog djela nasilja u porodici i skreće pažnju da se često čak i ozbiljni slučajevi fizičkog nasilja tretiraju kao prekršajno djelo, ostavljajući samo slučajeve ekstremnih povreda i brutalnosti za krivično gonjenje prema Krivičnom zakonu.¹⁰² Problem kvalifikovanja krivičnog djela prepoznat je i u samom postupku saradnje između tužilaštva i policije, gdje odluke o podizanju optužnice donosi tužilaštvo bez direktnog pristupa policijskoj evidenciji, i one se mogu donositi i telefonskim putem, što vrlo često rezultira neopravdanim odlukama.¹⁰³

¹⁰² (Osnovni) Izveštaj GREVIO komiteta o procjeni zakonodavnih i drugih mjera kojima se primjenjuju odredbe Konvencije Savjeta Evrope o sprečavanju i suzbijanju nasilja nad ženama i nasilja u porodici (Istanbulska konvencija), Crna Gora 2018, paragraf 173.

¹⁰³ Ibid

Analizom odluka u prekršajnim postupcima ustanovljeno je da se u 27 predmeta učinjeno djelo moglo kvalifikovati kao krivično djelo, u skladu sa članom 220 Krivičnog zakonika, budući da je uključivalo elemente grubog nasilja usljed kojeg je nastupila tjelesna povreda. Jedan od predmeta odnosi se na slučaj koji je razmatran pred sudom u skladu sa članom 36 stavom 1 tačkom 1, za dva djela koja su uključivala dvije žrtve: tuženi je „pod uticajem alkohola teško uvrijedio svog oca (upotreba psovki), a zatim je na njega bacio torbe pune zamrznutog mesa, i nanio mu udarce po glavi i tijelu“, još je „pod uticajem alkohola teško uvrijedio svoju tetku (uz upotrebu psovki) i upotrebom fizičke sile izvukao je iz kreveta i udarao je rukom po glavi, dok je istovremeno vukao za kosu“. Dostavljena medicinska dokumentacija potvrđuje da su žrtvama nanesene ozbiljne tjelesne povrede.

Sljedeći primjer u kojem je djelo tretirano kao prekršaj, umjesto kao krivično djelo, iako je uključivalo elemente krivičnog djela u skladu sa članom 220 Krivičnog zakonika Crne Gore, jeste djelo produženog trajanja (produženo krivično djelo) koje je počinio povratnik uz upotrebu ozbiljnog nasilja i nanošenje tjelesnih povreda: „počinilac je verbalno napao i uvrijedio svoju suprugu, a zatim je fizički napao, pokušao je da je udavi svojom košuljom, i udario je nekoliko puta šakom u glavu, nanoseći joj tjelesne povrede...“.

S druge strane, treba istaći da je tokom ove analize prepoznat i jedan slučaj dobre prakse, koji se odnosi na situaciju kada je državni tužilac izvršio ponovnu kvalifikaciju djela koje je prvobitno kvalifikovano kao prekršaj, te je ono nadalje tretirano kao krivično djelo:

„Prekršajni postupak koji je bio u toku obustavljen je nakon što je Državno tužilaštvo obavijestilo Sud za prekršaje da je u skladu sa članom 220 Krivičnog zakonika protiv tuženog lica formiran predmet, za isto djelo protiv kojeg se vodi i prekršajni postupak, na osnovu procjene koju je tužilac izvršio kroz prikupljene dokaze, koji ukazuju da postoji opravdana sumnja da je počinjeno krivično djelo koje se goni ex officio“.

Rezultati analize ukazuju da u istražnoj i sudskoj praksi postoje slučajevi porodičnog nasilja koji se kvalifikuju kao prekršaji, čak i ako sadrže elemente krivičnog djela, u skladu sa članom 220 Krivičnog zakonika Crne Gore. Takva praksa nije usaglašena sa međunarodnim standardima, a prije svega sa praksom Evropskog suda za ljudska prava, koja predviđa obavezu državnih organa da sprovode valjanu istragu u slučaju porodičnog nasilja i da preduzmu mjere za odgovarajuće krivično gonjenje.¹⁰⁴

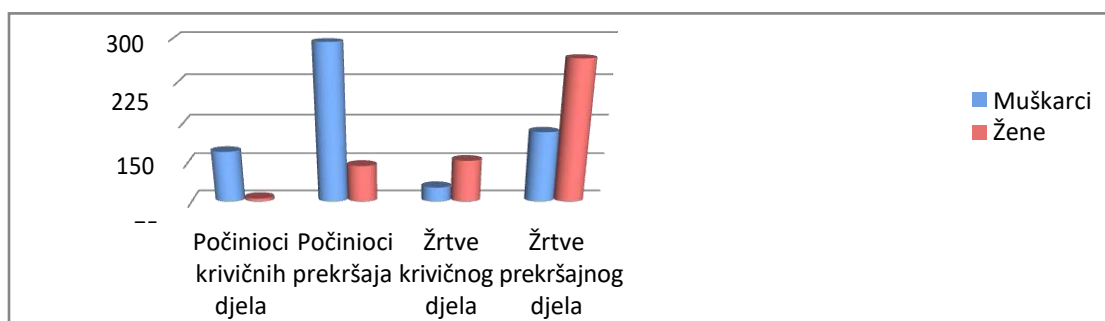
¹⁰⁴ Predmet BĂLŞAN protiv RUMUNIJE (Predstavka br. 49645/09).

9.2 Profil i odnos okrivljenog i žrtve/oštećenog

• Pol okrivljenog/e i žrtve/oštećenog/e

Tokom 2017. okrivljeni su većinom bili muškog pola, dok su žrtve/oštećena lica bila u najvećem broju slučajeva ženskog pola. Preciznije, tokom 2017. godine 80.77% okrivljenih lica u prekršajnim postupcima, odnosno 92.38% u krivičnim postupcima, bili su muškog pola, dok je 74.04% žrtava u krivičnim postupcima, odnosno 66.17 % žrtava u prekršajnim postupcima, bilo ženskog pola, što ukazuje na fenomen rodno zasnovanog nasilja. Dalje, analiza uzorka pokazuje da muškarci nasilje najčešće trpe od muških članova porodice – očeva, sinova, braće.

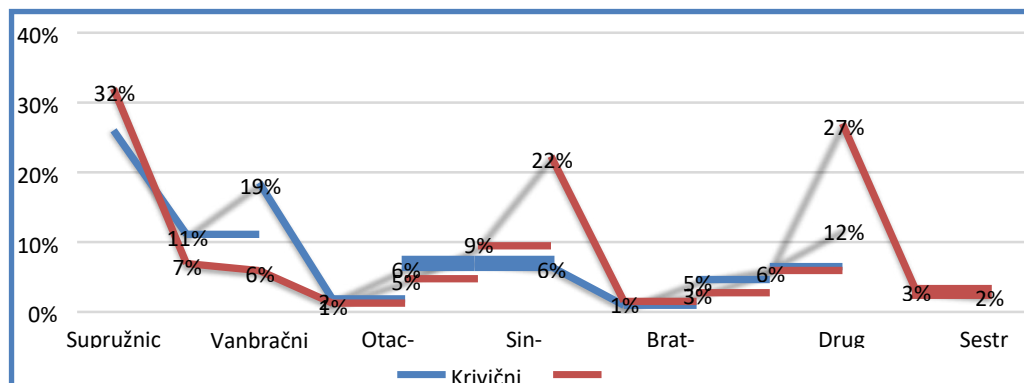
Slika 2 Pol okrivljenog i žrtve/oštećenog



• Odnos između okrivljenog i žrtve

U najvećem broju analiziranih odluka u krivičnim i prekršajnim postupcima koji su se vodili povodom nasilja u porodici, okrivljeni i žrtva su bili u intimnom partnerskom odnosu - supružnici (24 % krivičnih i 28 % prekršajnih postupaka), bivši supružnici (11.11% krivičnih i 7 % prekršajnih postupaka), vanbračni partneri (18.51 % krivičnih i 6% prekršajnih) i bivši vanbračni partneri (1.8% krivičnih i 1.25 % prekršajnih).

Slika 3 Odnos između okrivljenog i žrtve u krivičnim i prekršajnim predmetima

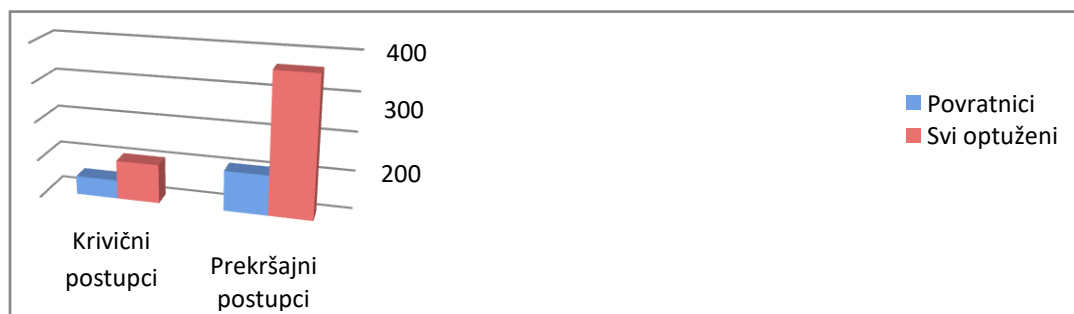


Ovi rezultati, zajedno sa prethodnim nalazima koji se odnose na pol žrtve, potvrđuju da je nasilje u porodici, u najvećoj mjeri, rodno zasnovano nasilje prema ženama, da je vezano za tradicionalnu podjelu rodni uloga u porodici koja utiče na dinamiku postojećih ili ranijih partnerskih odnosa, što ukazuje na, i dalje neravnopravnu, podjelu moći između muškaraca i žena unutar porodice.

Povrat kod okrivljenih lica

Od 105 okrivljenih lica u krivičnim postupcima, ukupno je 49 povratnika, što čini 46% ukupnog broja. Ova statistika ukazuje na visok procenat povratnika u krivičnim predmetima, drugim riječima, povrat je zabilježen kod svakog drugog okrivljenog lica. Među licima koja su ranije osuđivana za druga krivična djela, bilo je ukupno sedam specijalnih povratnika (prethodno osuđivanih u skladu sa članom 220 KZCG), dok se u ostala 42 slučaja radi o drugim vrstama ranije osuđivanosti, uključujući i povratnike kod kojih je zabilježeno da su ranije jednom ili više puta bili osuđivani za različite vrste krivičnih djela.

Slika 4 Broj povratnika u krivičnim i prekršajnim postupcima



Od ukupno 364 okrivljena lica u prekršajnim postupcima, ukupno je 102 povratnika, što čini 28% ukupnog broja. Od ukupnog broja povratnika, 17 njih čine kategoriju specijalnih povratnika (ranije osuđivanih za isti prekršaj), dok se u ostalim slučajevima radi o licima koja su ranije jednom ili više puta osuđivana za različite vrste prekršaja.

Ovi podaci ukazuju na to da je stopa povrata, prije svega specijalnog povrata, veoma visoka i u prekršajnim i u krivičnim postupcima, pa je svako drugo okrivljeno lice povratnik u krivičnim predmetima, dok u prekršajnim predmetima svako treće okrivljeno lice spada u kategoriju povratnika.

Ovi podaci ukazuju na to da se nasilje rijetko završava jednim incidentom, da su ponavljanje i kontinuitet osnovne karakteristike porodičnog i partnerskog nasilja i da izostaje odvratajuće dejstvo prethodnih kazni na nasilnike povratnike – činjenice koje sudije treba da imaju u vidu prilikom odlučivanja o vrsti i visini kazni.

9.3 Djeca svjedoci i žrtve (oštećeni) u slučajevima nasilja i neadekvatan odgovor sudskih odluka na narušavanje duševnog integriteta djece

Analiza je pokazala da se djeca pojavljuju kao svjedoci ili žrtve nasilja u porodici u 33 krivična predmeta za nasilje u porodici ili porodičnoj zajednici. Od toga, u 24 predmeta (22.85%), djeca se pominju kao svjedoci nasilja, međutim, analizom presuda, kroz izjave stranaka u postupku, ustanovljeno je da su u sedam, od pomenuta 24, predmeta djeca takođe bila i direktne žrtve nasilja, ali ih ni tužilaštvo ni sudovi nijesu prepoznali kao oštećene u postupku, pa ta činjenica nije konstatovana ni u izreci presude, niti je uticala na otežavajuće okolnosti i visinu kazne. Pored ovih 7, registrovano je još dodatnih devet, dakle ukupno 16 ili 15,2 % predmeta u kojima su djeca bila direktne žrtve nasilja u porodici. Ukupan broj djece koja su bila izložena nasilju je najmanje 42. Ovaj broj nije konačan s obzirom na to da tačan broj djece nije naveden ni u predmetima gdje je sud registrovao da su djeca bila prisutna, već je iz izjava stranaka u postupku izveden zaključak o broju djece. Nikakvih podataka o djeci nije bilo u 21 ili 20% predmeta.

Izdvajamo primjere iz krivičnih postupaka koji ilustruju pomenute tvrdnje, u kojima djeca nijesu prepoznata kao svjedoci ili kao žrtve/oštećeni u krivičnom postupku, iako podaci nedvosmisleno ukazuju da je došlo do narušavanja duševnog integriteta djece i rizika od fizičkih povreda:

Primjer 1: Protiv okrivljenog se vodio postupak zbog prijetnji smrću koje je upućivao svojoj bivšoj partnerki, kao i zbog pokušaja da je udari. Prvi pokušaj spriječio je njegov maloljetni sin, a tokom drugog pokušaja umiješali su se maloljetni sin i kćerka. Okrivljeni je između ostalog prijetio da će djecu i majku istjerati iz kuće. Djeca nijesu pozivana da svjedoče u postupku.

Primjer 2: Okrivljeni je natjerao sedmogodišnjeg sina da nazove njegovog oca (dječakovog djeda) i prenese mu kako obojicu (i dječaka i djeda) namjerava da odvede u ludnicu. Dijete je bilo izuzetno uznemireno i uplakano dok je očeve riječi prenosilo djedu. U želji da zaštiti dijete, djed je pozvao snahu i zamolio je da dijete izvede iz kuće, kako bi ga odveo kod sebe. Ona je to i učinila. Dijete je sjedjelo u djedovom autu, na mjestu suvozača, kada je okrivljeni otvorio vrata i udario oca u stomak, a zatim nekoliko puta pesnicom u glavu. Dijete je istrčalo iz auta i sakrilo se kod majke u kući. Prema majčinim riječima, „sve je ovo posmatrala i trogodišnja kćerka, koja se nalazila u dvorištu“.

Primjer 3: Oštećena je „sjela na krevet u spavaćoj sobi i tada je njen suprug ustao sa kreveta i udario je nogom, tačnije stopalom u predjelu glave – nosa. Tom prilikom njoj je počela da ide krv iz nosa i tada su djeca ušla u sobu i počela da vrište i plaču. Nakon toga su svi sjeli u dnevni boravak. Tada je suprug uzeo kuhinjski nož i govorio je ‘izbošću se ako ti odeš od mene’ “. Uprkos činjenici da su djeca prisustvovala nasilju oca nad majkom, sud je činjenicu, da je okrivljeni otac dvoje djece, cijenio kao olakšavajuću okolnost.

Primjer 4: Oštećena je, u trenutku kada je okrivljeni, suprug, udario tako snažno da je pala na pod, u naručju držala bebu njihovih prijatelja, koju je majka djeteta potom uzela, a otac djeteta

razdvajao okrivljenog od oštećene. Ova okolnost nije uzeta u obzir ni pri kvalifikaciji djela niti kao otežavajuća okolnost pri odmjeravanju kazne.

Primjer 5: Majka/oštećena je u sobi zatekla supruga – okrivljenog kako leži pored njihove tromjesečne bebe na krevetu, u jednoj ruci držeći telefon, a u drugoj polni organ. Uzela je dijete i prokomentarisala kako nije u redu da to radi pored bebe, nakon čega je on fizički nasrnuo na nju dok joj je beba bila u naručju. Kasnije, dok je dojila bebu u autu njegovog oca koji je trebalo da je odveze kod njenih roditelja, okrivljeni je udario nekoliko puta i u njenom pravcu držao repetiran pištolj.

Analiza uzorka prekršajnih predmeta pokazuje sličnu tendenciju prekršajnih sudova. Naime, djeca su bila svjedoci ili žrtve nasilja u porodici u čak 76 ili 23.2 % od ukupnog broja analiziranih rješenja sudova za prekršaje, kojima su obuhvaćena 94 prekršaja. Od toga, sud je u 13 ili 4% predmeta prepoznao djecu kao svjedoke nasilja t.j. postupak je vođen u odnosu na član 36 stav 2 ZZNP koji propisuje oštrije kazne za nasilje počinjeno u prisustvu djeteta¹⁰⁵.

Dalje, djeca su prepoznata kao direktne žrtve nasilja u 8 ili 2.4% predmeta (8 prekršaja) t.j. sudovi su postupali u skladu sa članom 36, stav 3 ZZNP¹⁰⁶, dok su u 4 ili 1.2% predmeta (7 prekršaja) djeca bila i svjedoci i direktne žrtve nasilja. U ovim predmetima sud je postupao u skladu sa članom 36, stav 2 i stav 3 ZZNP kojima su predviđene strože kazne.

U 14 ili 4.3% predmeta (14 prekršaja) djeca su bila žrtve zanemarivanja, a postupci su vođeni protiv roditelja djece, u skladu sa članom 37, stavom 1 ZZNP¹⁰⁷.

Međutim, ono što predstavlja razlog za zabrinutost je rezultat analize koji pokazuje da su u čak 37 ili 11.3% predmeta kojima je obuhvaćen 51 prekršaj, djeca svjedočila ili bila direktno izložena nasilju, a sudovi ih nijesu prepoznali ni kao prisutne/svjedoke nasilja ni kao oštećene u postupku, pa su postupali po članu 36 stav 1 ZZNP kojim je predviđena značajno blaža kazna u odnosu na stavove 2 i 3 istog člana, koji se odnose na prekršaje počinjene u prisustvu djeteta ili prema djetetu.

U nastavku slijedi primjer prekršajnog predmeta koji se odnosi na izloženost djece nasilju:

¹⁰⁵ ZZNP, član 36, stav 2: „Novčanom kaznom od najmanje petostrukog iznosa minimalne zarade u Crnoj Gori ili kaznom zatvora od najmanje dvadeset dana kazniće se za prekršaj punoljetni član porodice ako u prisustvu djeteta učini nasilje iz stava 1 ovog člana“.

¹⁰⁶ ZZNP, član 36, stav 3: „Novčanom kaznom od najmanje desetostrukog iznosa minimalne zarade u Crnoj Gori ili kaznom zatvora od najmanje trideset dana kazniće se za prekršaj član porodice koji učini nasilje iz stava 1 ovog člana ako je žrtva djeteta“.

¹⁰⁷ ZZNP, član 37 Prekršajna odgovornost za zanemarivanje:

„Novčanom kaznom od najmanje petostrukog iznosa minimalne zarade u Crnoj Gori ili kaznom zatvora od najmanje deset dana kazniće se za prekršaj član porodice ako ne vodi dovoljno brigu: 1) o ishrani, higijeni, odijevanju, medicinskoj zaštiti ili redovnom pohađanju škole ili ne sprečava dijete u štetnom druženju, skitnji, prosjačenju ili krađi ili na drugi način u većoj mjeri zanemaruje podizanje i vaspitanje djeteta (član 8 stav 2 tačka 1); 2) o ishrani, higijeni, odijevanju ili medicinskoj zaštiti drugog člana porodice o kome je dužan da se stara, a kome je potrebna posebna pomoć zbog bolesti, invaliditeta, starosti ili drugih ličnih svojstava zbog kojih nije sposoban da se stara o sebi (član 8 stav 2 tačka 2)“.

Primjer 1: Iako se na osnovu činjeničnog stanja u prekršajnom predmetu zaključuje da su troje maloljetne djece okrivljenog takođe bili povrijeđeni u situaciji kada je tuženi pucao iz vatrenog oružja u plafon dok su djeca bila u kući, kao i da su se djeca tom prilikom osjećala nesigurno/tjeskobno, ovo djelo nije kvalifikovano kao ozbiljan prekršaj u skladu sa članom 36, stavom 3 Zakona o zaštiti od nasilja u porodici, već kao djelo manje prekršajne odgovornosti u skladu sa članom 36 stav 1. Sud je konstatovao samo da je djelo počinjeno u prisustvu djece, što se uzima kao otežavajuća okolnost.

Ovi primjeri i predstavljeni podaci navode na zaključak da tužilaštvo i sudovi najčešće ne prepoznaju težinu situacije u kojoj se nalaze djeca žrtve porodičnog nasilja i shodno tome učinjena djela kvalifikuju kao djela manje odgovornosti, ili uopšte ne prepoznaju da se djeca nalaze u položaju žrtve, što s druge strane utiče na ishod postupka, naročito u pogledu kazne koja se izriče okrivljenom. Ovakva sudska praksa nije usaglašena sa Istanbulskom konvencijom, načelima Međunarodnog komiteta Crvenog krsta (ICRC), praksom Evropskog suda, koji nalaze da djecu koja prisustvuju nasilju treba smatrati žrtvama i da institucije treba da preduzmu odgovarajuće mjere bezbjednosti.¹⁰⁸

Posebno je zabrinjavajuća činjenica da ni u jednom od krivičnih predmeta nisu izrečene mjere bezbjednosti¹⁰⁹ za djecu, a u prekršajnim je sud u samo jednom slučaju izrekao zaštitne mjere Udaljenja iz stana i Zabrane približavanja prema oštećenoj-supruzi i zajedničkom maloljetnom djetetu. Nedostatak zaštitnih mjera i neprepoznavanje djece kao svjedoka/žrtava nasilja u praksi najčešće znači da nasilni član porodice, ukoliko ne izdržava zatvorsku kaznu, a nekad čak i u toj situaciji, koristi kontakt sa djecom, izlažući ih daljem riziku od nasilja. Pored toga što ovakva kaznena politika ne štiti djecu i nenasilnog roditelja od daljeg nasilja, ona stvara pogrešnu sliku, odnosno umanjuje stvarni obim porodičnog nasilja i podatke o broju djece izloženoj traumi koja neminovno nastaje, ne samo usljed direktne izloženosti nasilju, već i kada u je u pitanju prisustvovanje nasilju prema bliskom članu porodice, najčešće majci koja je češće nenasilni roditelj i primarno vodi brigu o djeci. Slična zapažanja je iznio i GREVIO koji u izvještaju o Crnoj Gori navodi da se čini da je „stepen prepoznavanja štetnih posljedica svjedočenja djece nasilju u porodici veoma mali kod socijalnih radnika i članova pravosuđa u Crnoj Gori“, i da slučajevi nasilja od strane jednog roditelja prema drugom imaju ozbiljan uticaj na djecu.

9.4 Trajanje krivičnih i prekršajnih postupaka

Kako bi odredili trajanje sudskih postupaka, istraživači su mjerili vremenski period od dana kada je podignuta optužnica do dana kada je objavljena presuda, odnosno odluka.

¹⁰⁸ Eremia i ostali protiv Republike Moldavije: „ustanovljeno je kršenje člana 8 Konvencije (pravo na poštovanje privatnog i porodičnog života) u odnosu na kćerke, imajući u vidu činjenicu da uprkos štetnim posljedicama duševnog nasilja kojem su bile izložene kao svjedoci očevog odnosa prema majci, djevojčice nisu bile zaštićene“

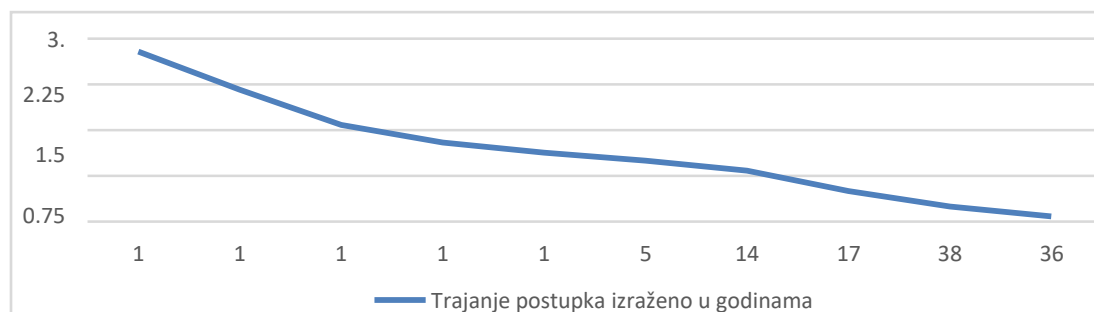
¹⁰⁹ Misli se na mjere propisane članovima 77a i 77b KZCG.

U krivičnim predmetima su ovi datumi bili istaknuti u 100 izvršnih presuda, od ukupno 104 presude koje su bile predmet analize. Analizom je utvrđeno da je postupak za 26 predmeta završen u roku od mjesec dana, kod 38 predmeta postupak je trajao najduže tri mjeseca, kod 17 predmeta postupak je trajao između tri i šest mjeseci, dok je kod 14 predmeta postupak trajao između 6 i 14 mjeseci.

Kod 5 predmeta postupci su trajali duže od godinu dana, najkraći od njih trajao je godinu dana, a najduži dvije godine i devet mjeseci.

Krivični postupci su u prosjeku trajali 5 mjeseci i 20 dana.

Slika 5 Trajanje krivičnih postupaka -2017



Najduži prekršajni predmet trajao je godinu dana, dok je najkraći trajao samo jedan dan u 11.3% predmeta, što je prepoznato kao dobra praksa.

Prosječna dužina postupka u prekršajnim predmetima bila je tri mjeseca i petnaest dana, što ukazuje na efikasno postupanje, kako je istaknuto i u GREVIO Izvještaju za Crnu Goru.

Krivični postupci obično traju duže od prekršajnih postupaka, pa su u 2017. godini krivični postupci, pokrenuti po osnovu nasilja u porodici, trajali za 40% duže od prekršajnih postupaka pokrenutih po istom osnovu.

9.5 Analiza vrste i stepena krivičnih i kaznenih sankcija za krivična /prekršajna djela

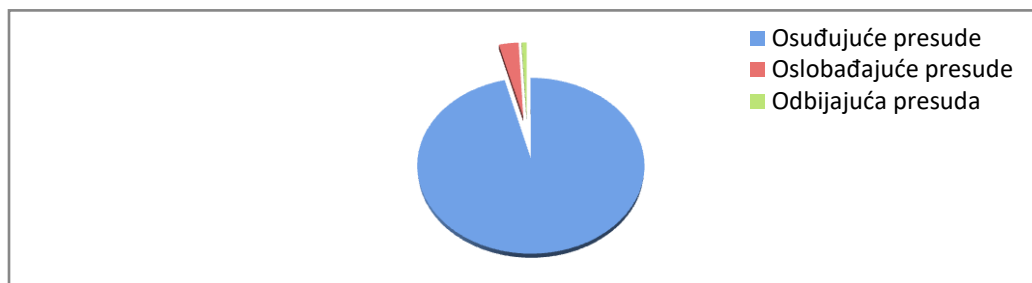
9.5.1. Vrste sudskih odluka

Od ukupno 126 presuda u krivičnim predmetima (ukupan broj predmeta koji su završeni u 2017. godini), donijeta je 121 osuđujuća presuda, četiri oslobađajuće presude, a jedan predmet je odbačen.

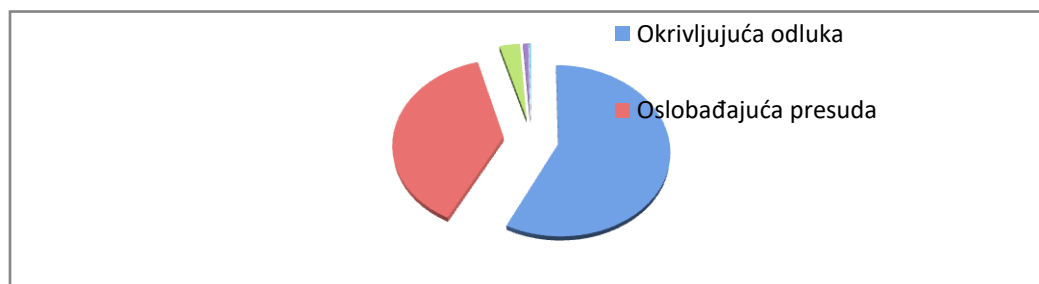
Od ukupno 327 odluke donesene u prekršajnim postupcima (reprezentativni uzorak od 30

procenata), doneseno je 209 osuđujućih presuda, 139 oslobađajućih presuda, tri predmeta su odbačena i doneseno je 12 odluka o obustavi postupka.

Slika 6 Vrste sudskih odluka u krivičnim postupcima 2017



Slika 7 Vrste sudskih odluka u prekršajnim postupcima 2017



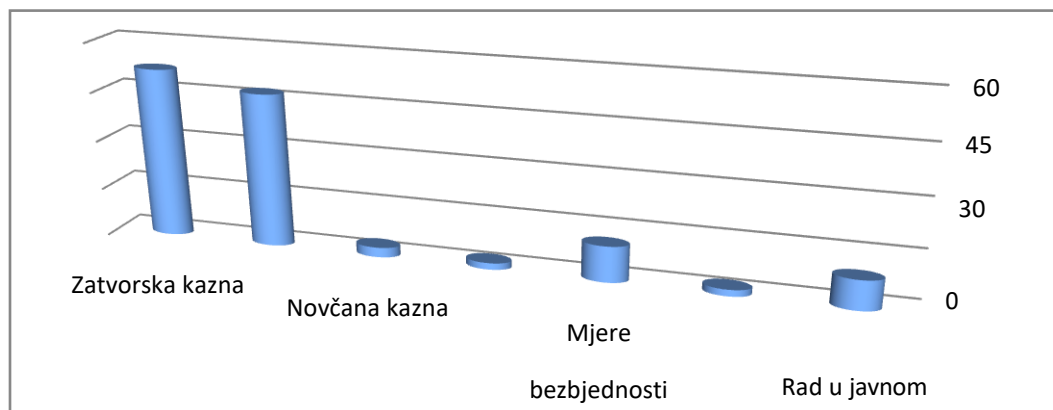
Na osnovu dostavljenih podataka dolazi se do zaključka da je u krivičnim postupcima doneseno 96% osuđujućih presuda, za razliku od prekršajnih postupaka gdje je bilo 57% osuđujućih presuda.

9.5.2. Vrste izrečenih kazni u krivičnim postupcima

Kako bi se ispitala učestalost i vrsta odedenih kazni koje se izriču za slučajeve nasilja u porodici, analizirana je ukupno 121 krivična presuda. Tako je ustanovljeno da su u predmetnim slučajevima izricane sljedeće krivične sankcije: kazne, mjere upozorenja, mjere bezbjednosti i vaspitne mjere. Među izrečenim kaznama ukupno su bile tri novčane kazne, 52 zatvorske kazne, i devet kazni koje su podrazumijevale rad u javnom interesu. Od ukupno izrečenih mjera upozorenja izrečeno je 47 uslovnih osuda i dvije sudske opomene. I, na kraju, izrečeno je ukupno

11 mjera bezbjednosti i 2 vaspitne mjere.

Slika 8 Vrste kazni koje se izriču u krivičnim predmetima



Na osnovu dostavljenih informacija, dolazi se do zaključka da su 37.3% od svih izrečenih kazni činile uslovne osude, 41 % zatvorske kazne, 7.1 % rad u javnom interesu, 1.5% sudske opomene, 8.7% mjere bezbjednosti i 1,5% vaspitne mjere, što ukazuje na to da većinu kazni koje se izriču za slučajeve nasilja u porodici čine zatvorske kazne i uslovne osude. Na osnovu ovih rezultata možemo da zaključimo da sudije često primjenjuju uslovnu osudu – čak u jednoj trećini ukupnog broja krivičnih predmeta koji su formirani po osnovu nasilja u porodici

Novčane kazne – tri izrečene novčane kazne iznosile su 600, 800, odnosno 2000 eura.

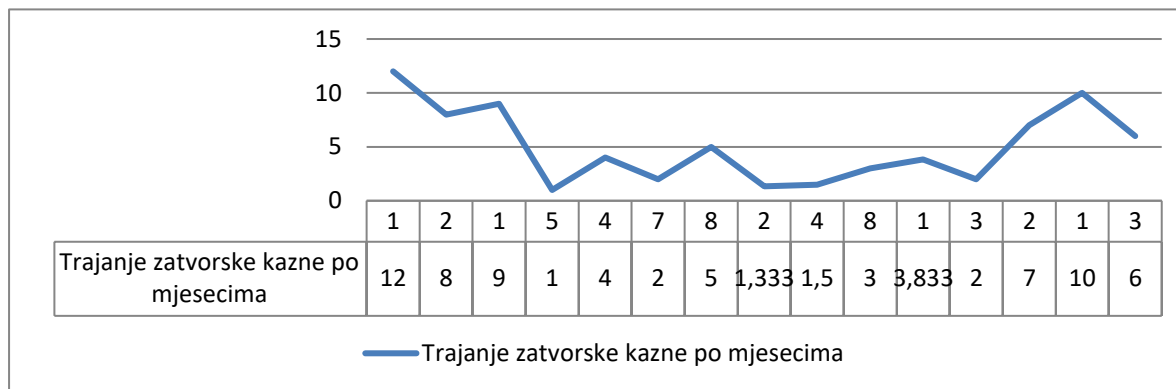
Analiza sudskih presuda ukazuje na čestu primjenu novčane kazne u situacijama specijalnog povrata, kao i u slučajevima teškog nasilja i stoga se postavlja pitanje da li je takva kazna srazmjerna učinjenom krivičnom djelu.

U sljedećem slučaju počiniocu je izrečena samo novčana kazna uprkos činjenici da se radi o specijalnom povratu u „primjeni teškog nasilja kojim je počinitelj narušavao fizički integritet člana porodice, odnosno svoje supruge sa kojom je živio u vanbračnoj zajednici, tako što ju je šakom nekoliko puta udario u glavu, nakon čega je uhvatio za ruke i bacio na krevet, gdje je sjeo na nju i udario je u predjelu grudnog koša, na desnoj i lijevoj strani, i tako joj nanio tjelesne povrede u vidu rascjepa u predjelu nosa, veličine 3 x 1 cm, hematoma na gornjem kapku i rascjepa na gornjoj usni, veličine 1 x 1 cm...”

● **Zatvorske kazne i sudske opomene**- U okviru ove kategorije, većina izrečenih zatvorskih kazni bile su kraćeg trajanja: 87% zatvorskih kazni u trajanju od jednog do šest mjeseci, dok je 13 % izrečenih kazni podrazumijevalo zatvor u trajanju od šest do dvanaest mjeseci. Najkraća zatvorska kazna iznosila je 30 dana i izrečena je u pet predmeta, dok je najduža kazna u trajanju

od jedne godine izrečena samo u jednom predmetu. Prosječna Izrečena kazna iznosila je tri mjeseca i 23 dana. Izrečene su samo dvije sudske opomene.

Slika 9 Zatvorske kazne izražene u mjesecima – krivični postupci



Manje od pola izrečenih zatvorskih kazni odnosi se na slučajeve teških krivičnih djela. Međutim, statistika pokazuje da oni koji su osuđeni za teška djela ne dobijaju uvijek zatvorsku kaznu, već im se češće izriče uslovna osuda. Statistika takođe potvrđuje da sudovi dosljedno primjenjuju kazne koje su na nivou zakonskih minimuma ili ispod tog nivoa, iako takve kazne nisu srazmjerne učinjenim djelima, već se ublažavaju neopravdanim olakšavajućim okolnostima.

U primjeru koji slijedi, žrtva je saopštila da ju je tuženi udarao dok je bila u drugom stanju, morala je da bježi od kuće nekoliko puta, ali bi se na kraju vratila. Sud je prihvatio njenu izjavu i konstatovao da je „istina da ju je tuženi u predmetnom slučaju udarao kaišem po cijelom tijelu, a zatim je odvuкао u hodnik i udarao je štiklom po glavi“. Iako je žrtva bila u drugom stanju i tuženi je upotrijebio teško nasilje, sud mu je izrekao zatvorsku kaznu u trajanju od pet mjeseci, navodeći kao olakšavajuću okolnost to što je u pitanju porodičan čovjek i roditelj, iako je nasilje počinio u prisustvu djece, što predstavlja otežavajuću okolnost i prema nacionalnim propisima i prema standardima Istanbulske konvencije. Uz to, odluka suda čak i ne prepoznaje djecu kao svjedoke.

Sljedeći primjer takođe ukazuje na blagu kaznenu politiku : Okrivljeni je kažnjen sa 10 mjeseci zatvora (ispod nivoa zakonskog minimuma od jedne godine) koja nije srazmjerna težini učinjenog djela. Naime, prema navodima svjedoka, čin nasilja bi se završio smrću oštećene da se on nije zatekao u blizini i da nije pozvao pomoć. Navodi i da su četiri čovjeka jedva uspjela da razdvoje počinioca od njegove žrtve; počinitelj je upotrijebio teško nasilje i nanio je teške tjelesne povrede žrtvi. Osim toga, u pitanju je višestruki povratnik za ovo djelo, koji je ranije zbog drugog slučaja porodičnog nasilja bio osuđen na zatvorsku kaznu u trajanju od 7 godina.

Još jedan primjer blage kaznene politike i neprimjerene upotrebe sudske opomene očigledan je i u slučaju gdje je počinitelj gonjen za krivično djelo u skladu sa članom 220 stav 1, koje je prroduženog trajanja, odnosno obuhvatilo je period od dva uzastopna dana, „tuženi je nasilno postupao prema svojoj supruzi, nanio joj tjelesne povrede, prijetio joj i vrijeđao je, a nekoliko mjeseci ranije joj je kofere bacio niz liticu, a na kraju je gurnuo i nju samu“. Sud je povjerovao njenom svjedočenju, koje je bilo potkrijepljeno i medicinskom dokumentacijom, ali sudija je izrekao samo sudsku opomenu u ovom slučaju uz obrazloženje da „... sud smatra da će sama opomena biti dovoljna i da će počinioca natjerati da ubuduće ne čini takva i slična krivična djela“.

Ono što izaziva naročitu zabrinutost jeste činjenica da nigdje u presudama nije ponuđeno adekvatno obrazloženje zašto se u ovako ozbiljnim slučajevima nasilja u porodici izriču tako blage kazne. Kao što je ranije navedeno, kazne koje se izriču za slučajeve nasilja u porodici nisu srazmjerne intenzitetu i posljedicama upotrijebljenog nasilja, i stoga nijesu odgovarajuće. Svakako postoji mogućnost da različite sudije drugačije doživljavaju slične slučajeve i imaju drugačije viđenje povreda koje su nanijete žrtvama, što često rezultira izricanjem sasvim različitih kazni za slična djela.

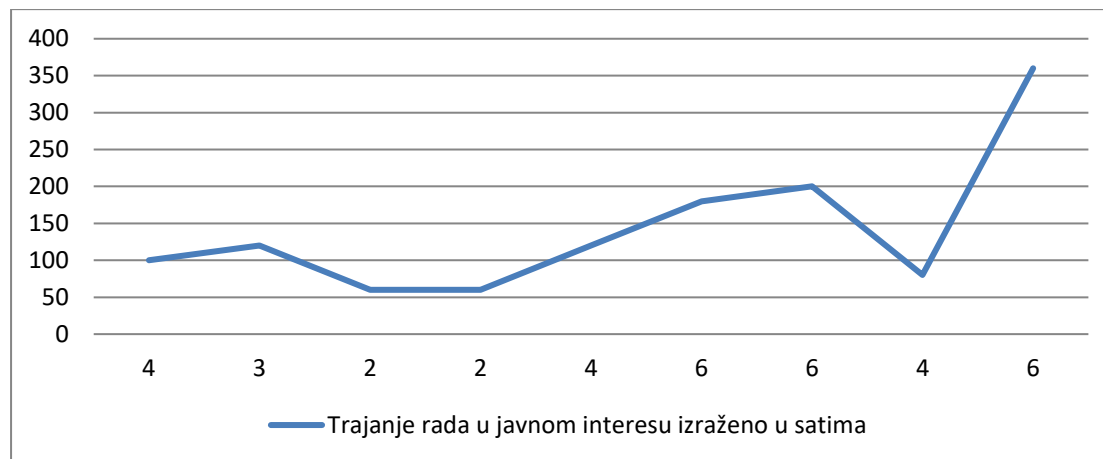
Nadalje je primijećeno da se izriču sasvim neosnovane kazne koje su protivne samoj prirodi kažnjavanja, kao što je kazna zatvora koja se izvršava u prostorijama za stanovanje, u skladu sa članom 36a Krivičnog zakonika Crne Gore. Tako je u jednom krivičnom predmetu u kojem je okrivljeni osuđen za 2 krivična djela – Nasilje u porodici ili u porodičnoj zajednici iz čl. 220 st. 2 u vezi sa st. 1 Krivičnog zakonika Crne Gore i krivično djelo – nedozvoljeno držanje oružja i eksplozivnih materija iz čl. 403 st. 2 Krivičnog zakonika Crne Gore, sud izrekao jedinstvenu kaznu zatvora u trajanju od 5 mjeseci koja će se izvršiti tako što će je optuženi izdržavati u prostorijama u kojima stanuje. Izrečena je i Mjera bezbjednosti kojom se od optuženog oduzima oružje i municija, kao predmeti izvršenja krivičnog djela.

U ovom slučaju okrivljeni je u svojoj porodičnoj kući „primjenom grubog nasilja narušio duševni integritet člana svoje porodice – supruge“, na način što je „ošamario 5,6 puta otvorenom šakom u predjelu lica i udario dva puta pesnicom, počupao je za kosu, zatim dohvatio nož, sredstvo podobno da tijelo teško povrijedi i zdravlje teško naruši i rekao joj da će je rasporediti i u kući neovlašćeno držao oružje i municiju i to: automatsku pušku marke „CZ“ model ..., kalibra 7,62x39 mm, fabričkog broja ... - oružje kategorije „A“, čija nabavka i držanje je zabranjeno građanima i pištolj marke „ČZ“ model ..., kalibra 7,65mm, fabričkog broja ..., kategorija „B“ bez dozvole za nabavku, držanje i nošenje oružja i 95 komada municije od čega 37 komada kalibra 7,62x39 mm za automatsku i poluautomatsku pušku i 58 komada municije za pištolj kalibra 7,65 mm, suprotno čl.5 st.1 i st.2, čl.23 i čl.29 Zakona o oružju“.

Ovakav odnos prema žrtvama bi se mogao kvalifikovati i kao nečovječno i ponižavajuće postupanje ili čak i mučenje.

• **Rad u javnom interesu** – devet takvih kazni je izrečeno u 2017. godini. Prosječno trajanje rada u javnom interesu iznosilo je 168 časova.

Slika 10 Trajanje rada u javnom interesu – krivični postupci



Analizom presuda utvrđeno je da je povratnicima u jednom broju predmeta izrečena kazna rad u javnom interesu.

U nastavku slijedi primjer slučaja kada je kazna rada u javnom interesu izrečena povratniku za isto krivično djelo. U obrazloženju suda navodi se kako slijedi: „Olakšavajuće okolnosti u ovom predmetu uključuju i porodičnu situaciju tuženog, budući da je otac dvoje djece, njegovo slabo imovno stanje, kao i činjenicu da se oštećena nije pridružila krivičnom gonjenju. Otežavajuća okolnost je činjenica da je tuženi ranije bio osuđen za isto krivično djelo, odnosno da se radi o povratniku. Imajući u vidu prirodu olakšavajućih okolnosti, a uprkos činjenici da je tuženi i ranije osuđivan, uzimajući u obzir ličnost tuženog, kao i njegov pristanak da odsluži kaznu kroz rad u javnom interesu, u skladu sa članom 41 Krivičnog zakonika, Sud mu izriče kaznu rad u javnom interesu u trajanju od 100 (sto) sati, koju je dužan da odsluži u roku od četiri mjeseca“. Zanimljivo je da sud ne obrazlaže koji je to dio ličnosti tuženog sud uzeo u obzir kada se odlučio na olakšavajuću okolnost i u kom smislu su olakšavajuće okolnosti značajnije od otežavajućih okolnosti?

• **Uslovna osuda**- Analize kazni koje se određuju za djelo nasilja u porodici ukazuju na veoma značajan podatak, a to je izricanje velikog broja uslovnih osuda, koje čine 37.4 % ukupnog broja. Treba napomenuti i da su takve zatvorske kazne bile prilično niske. Podaci pokazuju da je trajanje takvih zatvorskih kazni bilo između 45 dana i 12 mjeseci. Vremensko trajanje zaštitnog nadzora iznosilo je od jedne do dvije godine. Dužina prosječne uslovne osude u krivičnim predmetima tokom 2017. godine iznosila je 30 dana zatvora uz jednu godinu zaštitnog nadzora.

Rezultati analize pokazuju da se uslovna osuda izriče za širok spektar djela nasilja u porodici. Analizirani slučajevi uključivali su i udaranje, šamaranje, fizički napad koji ima za posljedicu tjelesnu povredu, upotrebu oružja kao što su nož ili vatreno oružje. U ovim slučajevima žrtve su prijavljivale i verbalne napade, uključujući i prijetnju smrću. Među osuđenima kojima je određena kazna u vidu uslovne osude bili su i povratnici, odnosno povratnici za isto krivično djelo.

U jednom primjeru „tuženi je udarao žrtvu nogama po glavi i tijelu, usljed čega je izgubila svijest“- počiniocu je izrečena uslovna osuda u trajanju od mjesec dana, uz jednu godinu zaštitnog nadzora. U drugom slučaju, tuženi je primjenom teškog nasilja nanio teške tjelesne povrede članu svoje porodice, svojoj maloljetnoj partnerki (supruzi) sa kojom je živio u vanbračnoj zajednici, koja je tvrdila da se u njihovom odnosu ponavlja upotreba nasilja. Nasilniku je suđeno za dva krivična djela: krivično djelo stupanja u vanbračnu zajednicu sa maloljetnicom u skladu sa članom 216 Krivičnog zakonika, za koje mu je određena zatvorska kazna u trajanju od dva mjeseca, i krivično djelo nasilja u porodici u skladu sa članom 220 stav 3.1, jer je „u više navrata žrtvu udarao rukama po glavi i tijelu i ponavljao da ne smije da ga budi, i kada je žrtva krenula u policiju da ga prijavi, on je krenuo za njom i nastavio da je udara rukama, nakon čega ju je bacio na pod gdje je zadobila povredu glave...“, i za ovo krivično djelo određena mu je zatvorska kazna u trajanju od tri mjeseca. Na kraju mu je izrečena uslovna osuda, uz zaštitni nadzor u trajanju od godinu dana.

- **Mjere bezbjednosti** – analize pokazuju da sudovi rijetko izriču mjere bezbjednosti, svega 8.7% od ukupnog broja izrečenih kazni. Najčešće mjere bezbjednosti uključuju obavezno liječenje narkomana i oduzimanje oružja (tri slučaja), obavezno psihijatrijsko liječenje na slobodi i obavezno psihijatrijsko liječenje i čuvanje u zdravstvenoj ustanovi (dva slučaja), obavezno liječenje alkoholičara i obavezno liječenje narkomana (jedan slučaj).
- **Vaspitne mjere** – Maloljetnim počiniocima izrečene su dvije vaspitne mjere za slučajevnasilja u porodici: upućivanje u vaspitnu ustanovu i pojačani nadzor staratelja.

9.5.3 Vrste kazni koje se izriču u prekršajnim postupcima

Kako bi se ispitala učestalost i vrsta kazni koje se izriču za slučajeve nasilja u porodici, analizirano je ukupno 327 odluka donesenih u prekršajnim postupcima.

Vrste kazni koje su određene u slučaju osuđujućih presuda uključuju sljedeće: kazne, mjere upozorenja, mjere zaštite i vaspitne mjere. Kazne koje se izriču su novčane kazne i kazne zatvora.

Tokom izvještajnog perioda (2017. godina) bilo je ukupno 136 kazni, 75 mjera upozorenja, 34 naloga za zaštitu i jedna vaspitna mjera. Među kaznama je bilo ukupno 109 novčanih kazni i 27 zatvorskih kazni. Time su izrečene sankcije u najvećoj mjeri bile kazne (65%), od kojih su čak 81% činile novčane kazne, a svega 19.58% zatvorske kazne, mjere upozorenja čine ukupno 35%, mjere zaštite 16% i vaspitne mjere 0.48%.

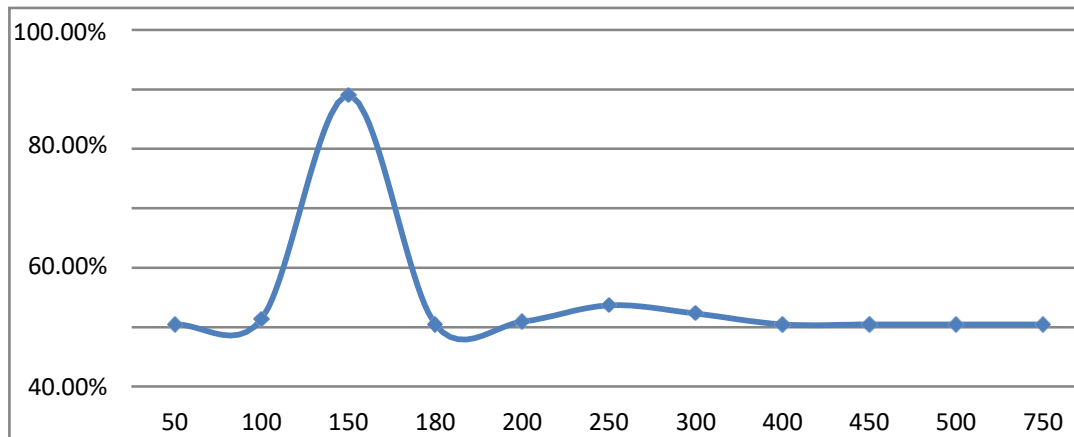
Zatvorske kazne čine svega 8.2% od ukupnog broja kazni izrečenih u prekršajnim postupcima. Očigledno je da se u prekršajnim postupcima najčešće izriču novčane kazne (ukupno 33%) od ukupnog broja izrečenih krivičnih sankcija, zatim zaštitne mjere (16 %) i uslovna osuda (14%).

Slika 11 Vrste kazni koje se izriču u prekršajnim postupcima



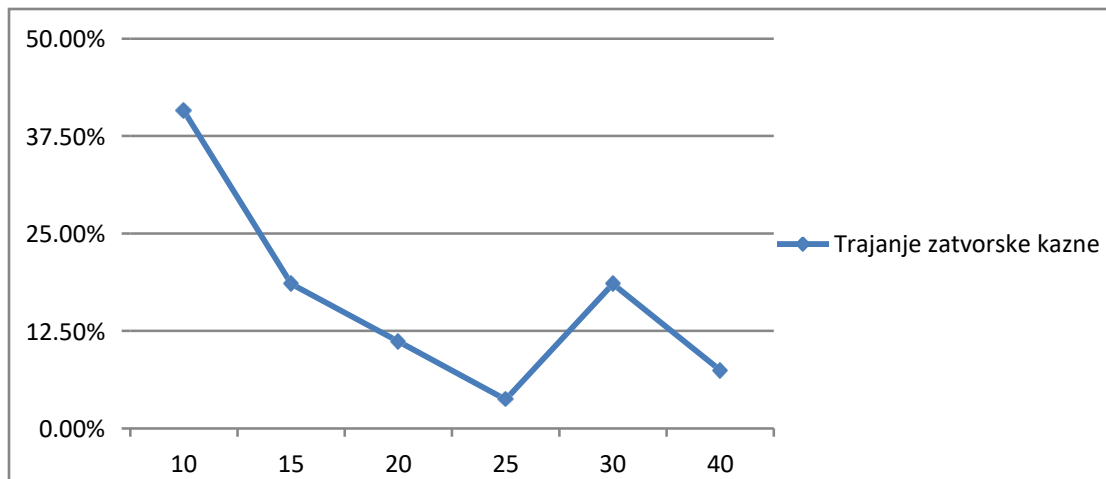
- **Novčane kazne i kazne zatvora** – najniža novčana kazna u analiziranom uzorku iznosila je 50 eura, a najviša 750 eura. Prosječna novčana kazna u 2017. godini iznosila je 176.88 eura što spada u nižu kategoriju propisanih kazni.

Slika 12 Raspon novčanih kazni koje se izriču u prekršajnom postupku



Najniža kazna zatvora u reprezentativnom uzorku presuda iznosila je je 10 dana, dok jenajduža bila 40 dana. Prosječna zatvorska kazna koja je tokom 2017. godine izrečena uprekršajnom postupku za djelo nasilje u porodici iznosila je 15.5 dana, što je veoma niska prosječna vrijednost, što navodi na zaključak da su zatvorske kazne u prekršajnim postupcima u načelu veoma niske, blizu minimuma koji je predviđen Zakonom o zaštiti od nasilja u porodici.

Slika 13 Trajanje kazne zatvora (u danima) – u prekršajnim postupcima



Na osnovu analize sudskih odluka u prekršajnim postupcima dolazi se do zaključka da sud izriče zatvorsku kaznu u malom broju slučajeva, odnosno da u velikom broju slučajeva određuje novčanu kaznu. Takođe, kada odlučuju o kaznama za krivična djela, sudovi primjenjuju blaže kazne, koje su znatno ispod nivoa koji je predviđen zakonskim minimumom, takođe, ne postoji jedonoobraznost u pogledu pravne pouke, kada se o istom djelu odlučuje i u prekršajnom postupku. Osim toga, zabilježeni su i takvi slučajevi u kojima se povratnicima za isto djelo ne izriču strože kazne, već sud određuje kaznu kao da je prvi put učinjeno krivično djelo. U jednom od primjera počinilac je specijalni povratnik, koji je svojoj supruzi (sa kojom ne živi u zajednici) prijetio preko telefona: „Napraviću ti pakao od života, nećeš smjeti da izađeš iz kuće, proklinjaćeš me kad vidiš šta sam ti uradio... Sjutra ću ti doći na posao i poniziću te pred kolegama...“ Sud je ustanovio povredu člana 36 stav 1.2 i odredio mu je novčanu kaznu u iznosu od 150 eura, najmanja kazna koja se izriče za predmetno djelo, ne uzimajući u obzir da je u pitanju povratnik. Osim toga, ustanovljeni su i slučajevi u kojima se specijalnim povratnicima izriče najblaža kazna zatvora, kao u sljedećem primjeru. Počinilac, koji je specijalni povratnik, prijetio je svojoj ženi riječima: „Ubiću te, prebiću te, izađi iz kuće (psovke)!“ Sud je ustanovio povredu člana 36 stav 1.2 Zakona o zaštiti od nasilja u porodici, iako je ustanovljeno da je počinilac specijalni povratnik i da je sklon upotrebi nasilja. Sud još uvijek smatra da je u njegovom slučaju dovoljna minimalna zakonska kazna i da ona zadovoljava svrhu prekršajne sankcije, i dalje navodi kako slijedi: „...nakon procesa razmatranja i odlučivanja o vrsti i trajanju kazne, a imajući u vidu da je za ovo krivično djelo predviđena kazna zatvora u trajanju od najmanje deset dana i novčana kazna od najmanje 150 eura, kao i činjenicu da je prethodne godine već kažnjavan za isto krivično djelo... I da počinilac pokazuje sklonost ka nasilnom ponašanju, sud izriče kaznu zatvora u trajanju od 10 dana, u uvjerenju da se time ostvaruje svrha prekršajne sankcije i da počinilac ubuduće neće pribjegavati sličnim krivičnim djelima“.

Osim toga, registrovani su i slučajevi u kojima je tuženima izrečena novčana kazna za djelo produženog trajanja ili djelo učinjeno od strane povratnika, uz upotrebu grubog nasilja, kao u

slučaju počinioca koji je verbalno napao i uvrijedio svoju suprugu, a zatim je i fizički napao, davio je svojom košuljom i udario je više puta šakom u glavu. Sud je ustanovio kršenje člana 36 stav 1.1 Zakona o zaštiti od nasilja u porodici za djelo u produženom trajanju i odredio je novčanu kaznu u iznosu od 150 eura.

- **Mjere upozorenja** obuhvataju uslovnu osudu i sudsku opomenu, među kojima su 44 sudske osude i 31 sudska opomena.

Analizom sudskih presuda ustanovljeno je da se sudska opomena izriče čak i u slučajevima grubog nasilja. U jednom od primjera, tuženi je ženu uhvatio za kosu i šakama je udario u leđa, zatim je nekoliko puta udario u predjelu nogu. U izvještaju ljekara navodi se da su ustanovljene tjelesne povrede u vidu otoka i hematoma. U odluci suda navodi se kako slijedi: „u ovom konkretnom slučaju, sud nalazi da će prekršajna sankcija u vidu sudske opomene preventivno da djeluje...”

- **Mjere bezbjednosti** – od 136 kazni u 2017. godini, njih 120 je izrečeno bez mjere bezbjednosti, dok su u 16 slučajeva mjere bezbjednosti određene uz kaznu; od 75 opomena, 17 je izrečeno uz mjeru bezbjednosti. Drugim riječima, samo je 19% krivičnih sankcija izrečeno uz mjeru bezbjednosti.

Tako su u svim slučajevima koji su završeni u 2017. godini ukupno dodijeljene 83 mjere bezbjednosti. Mjere bezbjednosti su uključivale: oduzimanje predmeta 1.2%, zabranu vršenja djelatnosti i dužnosti 2.41%, zabranu upravljanja motornim vozilom 0%, obavezno liječenje narkomana i alkoholičara 8.43%, obavezno liječenje narkomana 1.2%, obavezno psihijatrijsko liječenje i čuvanje u zdravstvenoj ustanovi 2.41%, obavezno psihijatrijsko liječenje na slobodi 3.61%, javno objavljivanje presude 0% i protjerivanje stranca iz Crne Gore 0%.

Mjere bezbjednosti koje su izrečene na osnovu Zakona o zaštiti od porodičnog nasilja: udaljenje iz stana ili drugog prostora za stanovanje 25.3 %, zabrana približavanja 43,37% i obavezno liječenje od bolesti zavisnosti 2.24%.

Ukratko, za najveći broj slučajeva nasilja u porodici protiv kojih se vode krivični i prekršajni postupci i koji predstavljaju predmet ove analize ustanovljeno je sljedeće: blaga kaznena politika, koja nije u skladu sa težinom učinjenih djela, nedosljednost u kažnjavanju, neosnovane i neutemeljene odluke prilikom izricanja kazni, nesrazmjeran odnos između izrečenih kazni i

učinjenih djela, pri čemu se kod odlučivanja o težini kazne ne uzima u obzir da su slučajevi nasilja u porodici uključivali i djecu. Određivanje kazni koje ne odgovaraju djelima potvrđuje da sudije ne razumiju u potpunosti prirodu i vrste nasilja u porodici. Stručna lica koja odlučuju o slučajevima nasilja u porodici još uvijek nemaju dovoljno razvijen senzibilitet za rodna pitanja, seksualno nasilje i dobrobit djeteta. Aktuelni model kažnjavanja ne može u potpunosti da zadovolji svrhu primjene krivičnih sankcija u cilju zaštite žrtava i njihovog zadovoljenja, ili da

počiniocce odvratiti od sličnih djela u budućnosti. Ovo je takođe protivno međunarodnim standardima i praksi Evropskog suda, koji je ustanovio da su nadležne institucije obavezne da odrede odgovarajuću kaznu za počiniocce. ¹¹⁰

Visoka stopa povrata među tuženima (jedan od dva učinioca u krivičnim predmetima, odnosno jedan od tri u prekršajnim predmetima) jeste relevantan pokazatelj nedjelotvornosti izrečenih kazni, ili drugim riječima, blaže kazne uslovljavaju veću stopu povrata.

9.6. Otežavajuće i olakšavajuće okolnosti

9.6.1 Otežavajuće i olakšavajuće okolnosti u krivičnim predmetima

Sprovedena je analiza ukupno 121 krivične presude kako bi se utvrdilo da li one uključuju otežavajuće ili olakšavajuće okolnosti: sve presude u kojima su prepoznate ove okolnosti, pažljivo su analizirane, i razmatrano je na koji način su ove okolnosti uticale na izricanje kazne.

Krivično zakonodavstvo predviđa obavezu sudova da odmjere kaznu u granicama koje su zakonom propisane za to djelo, imajući u vidu svrhu kažnjavanja i uzimajući u obzir sve olakšavajuće i otežavajuće okolnosti, a naročito: „stepen krivice, pobude iz kojih je djelo učinjeno, jačinu ugrožavanja ili povrede zaštićenog dobra, okolnosti pod kojima je djelo učinjeno, raniji život učinioca, njegove lične prilike, njegovo držanje poslije učinjenog krivičnog djela, a naročito njegov odnos prema žrtvi krivičnog djela kao i druge okolnosti koje se odnose na ličnost učinioca“. ¹¹¹

Analizom je utvrđeno da je u presudama konstatovano prisustvo olakšavajućih okolnosti i da su one predstavljale osnov za ublažavanje kazni, odnosno za izricanje blažih kazni u 92 slučaja. Razmatran je širok spektar faktora. U analiziranim presudama ustanovljene su sljedeće

olakšavajuće okolnosti (u nekim presudama postoji više olakšavajućih okolnosti, stoga procenat prelazi 100%):

Činjenica da se žrtva nije pridružila krivičnom gonjenju – 48 (52,17%)

Porodične prilike tuženog 57 ili 62% (roditelj – 46 ili 50%; oženjen, ima djecu – 8 ili 8,69%; oženjen – 3 ili 3,26%)

Tuženi nije prethodno osuđivan – 43 (46,73%)

¹¹⁰ Predstavka EREMIA i ostali protiv REPUBLIKE MOLDAVIJE (Predstavka br. 3564/11.)

¹¹¹ Krivični zakonik.

Lične prilike tuženog – slabo zdravlje, zrele godine, nezaposlen ili mlad: 39 (42,39%) Odnos prema učinjenom djelu – griža savjesti ili izvinjenje – 28 (30,34%)

Slabo imovno stanje – 28 (30,34%)

Ostalo – 10 (10,86%)

Bez olakšavajućih okolnosti – 3 (3,26%)

Stepen krivice – 1 (1%)

U presudama se često navodi podatak da optuženi nije ranije osuđivan – 46.73%. Priznanje krivice, griža savjesti zbog učinjenog djela ili kombinacija obje mogućnosti jesu neke od olakšavajućih okolnosti koje sudovi koriste za ublažavanje kazne – 30.34%; još jedna okolnost koja se takođe često navodi kao olakšavajuća jeste činjenica da je optuženi „otac“ ili „porodičan čovjek“ ili „roditelj“ - 62%. Imajući u vidu da su optužena lica u gotovo svim situacijama oženjeni muškarci ili roditelji, sudovi neosnovano podrazumijevaju da bračno stanje ili roditeljstvo impliciraju veću „odgovornost“ u društvu ili ukazuju na određenu crtu ličnosti – kao što se navodi u GREVIO izvještaju, „sudije se rukovode stereotipima u pogledu rodnih uloga i poštovanjem porodice kao osnovne ćelije društva“. Ova praksa je naročito nepoželjna u slučajevima gdje su „porodica/žena/djeca“, kao entiteti čija je zaštita garantovana zakonom, ugroženi učinjenim djelom. Bilo bi logično da se ova kvalifikacija „otac/majka, itd.“ koristi kao otežavajuća, prije nego olakšavajuća okolnost, u skladu sa zahtjevima Istanbulske konvencije.

Analizom presuda koje su donesene u 16 krivičnih predmeta primijećeno je da su djeca prisustvovala scenama nasilja, ali sud ovo nije tretirao kao otežavajuću okolnost, u skladu sa članom 46 Istanbulske konvencije, već naprotiv, činjenicu da je tuženo lice roditelj tumači kao olakšavajuću okolnost. O tome govori sljedeći primjer: „Žena je sjedjela na krevetu kada je muž udario nogom u čelo, i od tog udarca joj je potekla krv iz nosa, u tom trenutku u sobu su ušla djeca i počela su da plaču i vrište. Nakon toga su svi pošli u dnevnu sobu gdje je otac uzeo nož i vikao je/prijetio da će njime povrijediti ženu ukoliko pokuša da izađe iz kuće“.

U drugom predmetu, koji je formiran u skladu sa članom 220 stav 3, sud je ocijenio da je olakšavajuća okolnost činjenica da je tuženi otac petoro djece, kada mu je suđeno za nasilje upotrijebljeno protiv sina kojeg je napao nožem i time mu nanio tjelesne povrede. Zanimljivo je da je zakonodavac za takvo djelo predvidio kaznu zakona u trajanju od jedne do pet godina, ali je sud izrekao uslovnu osudu, uz zaštitni nadzor u trajanju od pet godina.

Međutim, treba ukazati i na izolovan slučaj dobre prakse kada je sud donio sljedeću odluku:

„Sud je uzeo u obzir činjenicu da je tuženi otac dvoje djece ali ova činjenica se ne može tumačiti kao olakšavajuća okolnost u ovom krivičnom djelu, upravo iz razloga što je samo krivično djelo usmjereno protiv porodice i braka, stoga bi bilo pogrešno ovo tumačiti kao olakšavajuću okolnost, jer je to protivno pravičnoj politici.”

Ovo je obrazloženje Suda ispravno i predstavlja primjer pravilnog tumačenja olakšavajućih okolnosti, u skladu sa međunarodnim standardima.

U pojedinim slučajevima, sudovi su okolnosti kvalifikovali kao olakšavajuće u skladu sa

„zahtjevima žrtava“, koje nisu htjele da dozvole da tuženi služi zatvorsku kaznu, povukle su se iz krivičnog gonjenja ili su tvrdile da su se izmirile sa tuženim. Ovakve navode sud ne treba da uzima u obzir, sud je dužan da utvrdi da li je tuženi kriv i da odredi odgovarajuću kaznu na osnovu zakona i okolnosti u predmetu. U skladu sa zakonom i međunarodnim standardima želje žrtava se ne mogu smatrati olakšavajućim okolnostima. GREVIO izvještaj za Crnu Goru takođe prepoznaje „zabrinjavajuće tendencije da se kredibilitet žrtava ocjenjuje uz pomoć pogubnih metoda kao što je „sučeljavanje“ žrtava i počinitelja, što ne uliva povjerenje u sistem i može se desiti da žrtve odustanu od svjedočenja ili da promijene iskaze. Trebalo bi dodatno istražiti da li je ispitivanje žrtava obavljeno bez prisustva javnosti ili je sud od njih zahtijevao da daju izjave u prisustvu tuženih. I najzad, da li okolnosti društva/tradicionalne norme koje ne podupiru ekonomsku nezavisnost žena ili posttraumatski stresni poremećaji doprinose ovakvim incidentima“.

U dva slučaja sud je ustanovio da je olakšavajuća okolnost prekomjerna upotreba alkohola od strane tuženog i procijenio je da je to moglo da uzrokuje počinjeno djelo. Međutim, ovo ukazuje da sudije ne razumiju u dovoljnoj mjeri uzroke nasilja nad ženama, koji se u najvećoj mjeri odnose na neravnopravnost muškaraca i žena, i kao što je istaknuto u GREVIO izvještaju, sudije ne razumiju neravnopravnost koja vlada u porodici, i stoga se ne doživljava kao posljedica

neravnopravnog odnosa između muškaraca i žena, već se obično pripisuje alkoholizmu, psihološkim smetnjama i ekonomskoj situaciji.¹¹²

¹¹² (Osnovni) Izvještaj GREVIO komiteta o procjeni zakonodavnih i drugih mjera kojima se primjenjuju odredbe Konvencije Savjeta Evrope o sprečavanju i suzbijanju nasilja nad ženama i nasilja u porodici (Istanbulska konvencija), Crna Gora 2018.

Olakšavajuća okolnost koja se takođe često navodi jeste finansijska situacija tuženog; sudovi se obično pozivaju na slabo imovno stanje, nezaposlenost i siromaštvo – 30%. Međutim, iako ove okolnosti predstavljaju ekonomsku realnost za većinu porodica u Crnoj Gori, i treba ih uzeti u obzir, to ne treba da bude osnov za ublažavanje kazne i utvrđivanje nesrazmjernog odnosa između učinjenog djela i izrečene kazne. Na ovaj način se obrazloženjem suda postavlja opasan presedan i društvu se šalje poruka da postoji opravdanje za nasilje u porodici, koje počinioce oslobađa odgovornosti.

Otežavajuće okolnosti sud rjeđe uzima u obzir prilikom donošenja odluka i izricanja kazni. Tačnije, u 52% predmeta nije ustanovljeno postojanje otežavajućih okolnosti. Otežavajuća okolnost na koju se sudovi najšće pozivaju jesu ranije osude tuženog u 43% predmeta, a u dva slučaja sud se poziva i na još jednu okolnost: sklonost ka agresivnom ponašanju i poziva se na član 46 Istanbulske konvencije, što je takođe prepoznato kao dobra praksa.

Na kraju, važno je istaći da se prisustvo djece u situacijama nasilja u porodici ni u jednom slučaju ne tretira kao otežavajuća okolnost, što je protivno Istanbulskoj konvenciji.¹¹³

9.6.2 Otežavajuće i olakšavajuće okolnosti u prekršajnim postupcima

Analizom 327 sudskih presuda/odluka u prekršajnim predmetima ustanovljeno je da su u 217 predmeta (66%) sudovi prepoznali postojanje olakšavajućih okolnosti. Zapažanja koja su navedena u prethodnom dijelu, o analizi olakšavajućih i otežavajućih okolnosti u krivičnim postupcima mogu se primijeniti i na prekršajne postupke, u dijelu koji se odnosi na utvrđivanje postojanja olakšavajućih okolnosti. Naime, prekršajni sudovi prepoznaju iste olakšavajuće okolnosti koje se javljaju u krivičnim predmetima. Stoga je i ovdje slučaj da je primjena određenih olakšavajućih okolnosti u većini slučajeva neopravdana i u suprotnosti sa međunarodnim standardima.

Najčešća olakšavajuća okolnost u prekršajnim predmetima jeste raniji život tuženog, odnosno činjenica da nije ranije osuđivan (37.32%), međutim, analizom presuda je utvrđeno da sudovi ovo pitanje nisu pažljivo istražili i da su primjenjivali ovu olakšavajuću okolnost čak i u slučajevima kada je lice prethodno osuđivano. Jedan takav primjer je i slučaj u kojem se neosuđivanost lica koristi kao olakšavajuća okolnost, a zatim se u dispozitivu odluke navodi da je u pitanju povratnik, bez dodatnog obrazloženja. Druga olakšavajuća okolnost na koju se sudovi najčešće pozivaju jeste odnos tuženog prema djelu (29.9%), zatim i njegovo slabo imovno stanje (26.7%) i lične prilike (24.88%).

¹¹³ (vidjeti odjeljak 7.2 o otežavajućim okolnostima prema Istanbulskoj konvenciji i gorenavedeni primjer presude str. 45).

Naročito zabrinjava što se olakšavajućom okolnošću smatra roditeljstvo (8.76%) ili činjenica da je lice oženjeno i da ima dijete (8.29%), ili da je samo oženjeno (1.48%). Jedan relevantan primjer jeste i slučaj u kojem sud kao olakšavajuću okolnost navodi činjenicu da je tuženi porodičan čovjek, otac četvoro djece, iako je njegovo djelo bilo usmjereno upravo protiv djeteta: „sina je gađao sjekirom, a prije toga ga je nekoliko puta ošamario“ i izrečena mu je osuđujuća presuda.

Nadalje, baš kao i u krivičnim presudama, sudovi tretiraju kao olakšavajuću okolnost situaciju kada žrtve odbiju da svjedoče (5.07%), ili činjenicu da se žrtva nije pridružila krivičnom gonjenju (2.3%), odnos prema žrtvi (1.8%), ili su uzimali u obzir želju žrtve da se tuženom odredi blaža kazna, kao u sljedećem slučaju, gdje sud navodi kako slijedi: „U skladu sa navedenim, i uzimajući da je istinito svjedočenje žrtve, tuženi se smatra krivim u skladu sa članom 36 stav 1.1, a imajući u vidu okolnosti predmeta, kao i izjavu žrtve da se ne plaši tuženog i da se nakon ovog incidenta slične situacije nisu ponavljale, da tuženi ima dobar odnos sa žrtvom i da je on hranitelj porodice...“ izriče mu se mjera upozorenja. Treba istaći da ova praksa nije usaglašena sa međunarodnim standardima (detaljnije opisano u odjeljku 9.6.1).

Postojanje otežavajućih okolnosti ustanovljeno je u 126 predmeta, što predstavlja 38.5 % ukupnog broja analiziranih presuda. Sudovi se najčešće pozivaju na povrat, povrat za isto djelo (5%), djelo učinjeno u prisustvu djece (4%), stepen krivice (5.56%) i ostale otežavajuće okolnosti (30%).

Ukratko, u krivičnim i prekršajnim predmetima po osnovu nasilja u porodici sudovi se pozivaju na olakšavajuće, češće nego na otežavajuće okolnosti. U velikom broju slučajeva sudovi neopravdano tretiraju izvjesne okolnosti kao olakšavajuće, pri čemu se ne pridržavaju međunarodnih standarda. Sve u svemu, veoma je teško, ako ne i nemoguće, u pojedinim slučajevima ustanoviti u kojoj mjeri je olakšavajuća okolnost uticala na izrečenu kaznu. U većini slučajeva sudovi ne pružaju odgovarajuće objašnjenje, te ostaje nejasno kako su na osnovu datih okolnosti ocijenili da je uslovna osuda pravičnije rješenje od zatvorske kazne, ili u kom smislu je upozorenje adekvatna krivična sankcija i može poslužiti kao preventivna mjera koja je efektivnija od zatvorske kazne.

9.7. Zahtjev za naknadu štete tokom krivičnog ili prekršajnog postupka

Analizom 105 krivičnih presuda ustanovljeno je da je u svega 10 predmeta (9.4%) žrtva/oštećeni/a podnio/la zahtjev za naknadu štete. U svim ovim predmetima, sud je žrtvama ukazao da svoje pravo mogu da ostvare kroz građansku parnicu.

Analizom 209 osuđujućih presuda u prekršajnm postupcima ustanovljeno je da je samo u jednom slučaju žrtva/oštećeno lice podnijelo zahtjev za naknadu štete, ali ostaje nejasno da li je sud uputio žrtvu na građanski postupak/parnicu.

Iako sudije i tužioci treba da se postaraju da žrtve blagovremeno podnose zahtjev, tako da on može biti procesuiran tokom krivičnog postupka, oni ih i dalje upućuju da svoje zahtjeve realizuju kroz građanski postupak.

Ove pojedinosti u jednom dijelu izazivaju zabrinutost, prije svega, postoji opasnost da žrtve nisu valjano informisane o svojim pravima. Dalje, sudovi ne odlučuju o imovinskopravnom zahtjevu u krivičnom postupku, već oštećenog upućuju na ostvarivanje ovog zahtjeva u parničnom postupku, a shodno čl. 239 ZKP-a. Takvo upućivanje žrtava da ostvaruju svoja prava kroz građanske postupke, koji su po pravilu dugotrajni i zahtijevaju finansijska sredstva, može da djeluje obeshrabrujuće na žrtve nasilja u porodici.

9.8. Pozivanje na međunarodno pravo u sudskim presudama i odlukama

Analizom krivičnih presuda koje su donesene tokom 2017. godine za predmete nasilja u porodici, sudovi su se pozivali na međunarodne standarde samo u jednom slučaju, i to na član 46 Istanbulske konvencije.

Analizom odluka u prekršajnim postupcima utvrđeno je da su se u svega tri slučaja sudovi pozivali na međunarodne standarde (Istanbulska konvencija član 1) - u pitanju su predmeti iste sutkinje Suda za prekršaje u Podgorici.

Na osnovu izolovanih predmeta postaje očigledno da se sudije u načelu ne pozivaju na međunarodne standarde kada donose presude u predmetima nasilja u porodici

10. Zaključci

Postoje utvrđeni međunarodni pravni standardi koji definišu i zabranjuju sve oblike nasilja u odnosu na žene i djecu, prije svega nasilja u porodici i predviđaju obavezu države da zaštiti žrtve nasilja u porodici.

Crna Gora je ratifikovala sve međunarodne dokumente o zaštiti ljudskih prava, prije svega o zaštiti žena i djece od neljudskog postupanja. U skladu s ovim međunarodnim dokumentima, Crna Gora je preuzela obavezu da sprovodi istragu i po potrebi preduzima krivično gonjenje u slučajevima nasilja u porodici.

Međutim, tijela za praćenje implementacije međunarodnih sporazuma, kao što je GREVIO za Istanbulsku konvenciju, u Izvještaju za Crnu Goru izražavaju zabrinutost povodom sudske prakse u pogledu slučajeva nasilja.

Stoga je SE angažovao konsultantski tim da napravi analitičan pregled sudskih postupaka koji se vode za prekršajna i krivična djela nasilja u porodici, sa posebnim fokusom na kaznenoj politici crnogorskih sudova tokom 2017. godine.

Zaključci analize sudske prakse su kako slijedi:

Zakonodavstvo

I u Krivičnom zakoniku i Zakonu o zaštiti od nasilja u porodici, nasilje u porodici postoji u dva oblika, kao krivično djelo ili prekršaj. Međutim, nijedan od ovih dokumenata ne pruža jasna/precizna pravila o tome kada ovo djelo povlači krivičnu, odnosno prekršajnu odgovornost. Nadalje, kaznena djela predstavljena u ovim dokumentima se u određenoj mjeri preklapaju, i time postaje moguće da se djela seksualnog nasilja u okviru nasilja u porodici kvalifikuju kao djela manjeg značaja i stoga se blaže kažnjavaju, odnosno tretiraju se kao prekršaji. Otežavajuće okolnosti su detaljno opisane u ZZNP, dok Krivični zakonik ne zadovoljava sve kriterijume koji su definisani Istanbulsom konvencijom. Oba dokumenta definišu i određeni broj zaštitnih mjera koje se izriču uz kaznu.

Broj predmeta

Tokom 2017. godine, broj prekršajnih predmeta za nasilje u porodici bio je za 88.5% veći od broja krivičnih predmeta formiranih po istom osnovu, drugim riječima, tek svaki deseti predmet nasilja u porodici kvalifikuje se kao krivično djelo.

Priroda krivičnog djela

Analize ukazuju da je krivično djelo nasilje u porodici u najvećem broju slučajeva rodno zasnovano – i da su žrtve uglavnom žene – i da je u vezi sa međusobnim odnosima sadašnjih ili bivših supružnika, što ukazuje na nejednaku podjelu moći između muškaraca i žena.

Kvalifikovanje krivičnog djela

Analize ukazuju da se u sadašnjoj praksi istražnih i sudskih organa, kazneno djelo nasilje u porodici kvalifikuje kao prekršaj, čak i u situacijama kada ono ima elemente krivičnog djela u skladu sa članom 220 Krivičnog zakonika Crne Gore. Ova praksa nije usaglašena sa međunarodnim standardima, prije svega sa praksom Evropskog suda, koja predviđa obavezu nadležnih institucija da temeljno istraže ove slučajeve i pokrenu krivično gonjenje. Osim toga, analize pokazuju da je kvalifikacija djela nasilje u porodici sporna čak i u okviru samog stava pomenutog člana, što dovodi do pogrešne ocjene djela kao osnovnog, umjesto kao teškog djela (ovo se prije svega odnosi na prekršajne predmete koji uključuju djecu).

Položaj djeteta u predmetima nasilja u porodici

Tužilaštvo i sudovi najčešće ne uviđaju ozbiljnost položaja djece u situacijama nasilja u porodici, što rezultira kvalifikovanjem djela kao blažeg kaznenog djela, ili ne priznaju djeci status žrtve, ili prisustvo djece situacijama nasilja ne tretiraju kao otežavajuću okolnost, što s druge strane utiče na ishod postupka, prije svega u pogledu kažnjavanja učinilaca. Ovo nije usaglašeno s Istanbulskom konvencijom, standardima ICRC i praksom Evropskog suda, prema kojima su djeca koja su izložena nasilju istovremeno i žrtve i institucije treba da preduzmu odgovarajuće mjere da im pruže odgovarajuću zaštitu.

Politika krivičnog sankcionisanja

Sumarni podaci dobijeni na osnovu analize slučajeva nasilja u porodici u krivičnim i prekršajnim postupcima, za potrebe ovog izvještaja, ukazuju na sljedeće: blaga kaznena politika, koja nije u skladu sa težinom učinjenih djela, nedosljednost u kažnjavanju, neosnovane i neutemeljene odluke prilikom izricanja kazni, nesrazmjern odnos između izrečenih kazni i učinjenih djela. Određivanje kazni koje ne odgovaraju djelima potvrđuje da sudije ne razumiju u potpunosti prirodu i vrste nasilja u porodici. Stručna lica koja odlučuju o slučajevima nasilja u porodici još uvijek nemaju dovoljno razvijen senzibilitet za rodna pitanja, seksualno nasilje i dobrobit djeteta. Aktuelni model kažnjavanja ne može u potpunosti da zadovolji svrhu primjene krivičnih sankcija u cilju zaštite žrtava i njihovog zadovoljenja, ili da počiniocima odvraća od sličnih djela u budućnosti. Štaviše, ovo je protivno međunarodnim standardima i praksi Evropskog suda, koji predviđaju obavezu nadležnih institucija da utvrde odgovarajuću kaznu za počiniocima, član 3 i 8. Međutim nedostatak informacija u obrazloženju suda ostavlja prostor za nedosljedno i nepredvidljivo postupanje: način određivanja kazne djeluje kao isuviše proizvoljan. Štaviše, čini se da kazne koje se izriču ne odgovaraju gradiranoj skali krivičnih sankcija koje se primjenjuju na teška krivična djela. Ukratko, čini se da kazne koje sudovi određuju ne odgovaraju u potpunosti prirodi krivičnog djela.

Povrat

Visoka stopa povrata među tuženima (jedan od dva učinioca u krivičnim predmetima, odnosno jedan od tri u prekršajnim predmetima) jeste relevantan pokazatelj nedjelotvornosti izrečenih kazni, ili drugim riječima, blaže kazne uslovljavaju većestopu povrata.

Olakšavajuće i otežavajuće okolnosti

Ukratko, u krivičnim i prekršajnim predmetima po osnovu nasilja u porodici sudovi se pozivaju na olakšavajuće, češće nego na otežavajuće okolnosti. U velikom broju slučajeva sudovi neopravdano tretiraju izvjesne okolnosti kao olakšavajuće, pri čemu se ne pridržavaju međunarodnih standarda, na primjer: tuženi ima djecu, ili je oženjen čovjek sa djecom, slabo imovno stanje, žrtva se nije pridružila gonjenju, itd. Sve u svemu, veoma je teško, ako ne i nemoguće, u pojedinim slučajevima ustanoviti u kojoj mjeri je olakšavajuća okolnost uticala na izrečenu kaznu. U većini slučajeva sudovi ne pružaju odgovarajuće objašnjenje, te ostaje nejasno kako su na osnovu datih okolnosti ocijenili da je uslovna osuda pravičnije rješenje od zatvorske kazne, ili u kom smislu je upozorenje adekvatna krivična sankcija i može poslužiti kao preventivna mjera koja je efektivnija od zatvorske kazne.

Naknada štete žrtvama nasilja u porodici

Budući da je obustavljena implementacija Zakona o naknadi štete žrtvama krivičnih djela nasilja, te u odsustvu posebne državne šeme za naknadu štete žrtvama nasilja u porodici, same žrtve u procesu potraživanja naknade štete zavise od osuđujuće presude koja im omogućava da ostvare pravo na naknadu, ili u okviru krivičnog postupka (krivičnog postupka i zahtjeva za naknadu štete) ili u odvojenom postupku (građanskoj parnici).

Primijećeno je da iako sudije i tužioci treba da se postaraju da žrtve blagovremeno podnose zahtjev, tako da on može biti procesuiran tokom krivičnog postupka, oni ih i dalje upućuju da svoje zahtjeve realizuju kroz građanski postupak, zbog čega nijedna od žrtava nije ostvarila pravo na naknadu tokom krivičnog postupka, svega 9.48% žrtava je tokom krivičnog postupka upućeno na građansku parnicu radi ostvarivanja prava na naknadu, dok je samo jedna žrtva podnijela zahtjev za naknadu štete u okviru prekršajnog postupka. Ovi rezultati pokazuju da žrtve nisu valjano informisane o svojim pravima; drugo, da sudovi ne odlučuju o imovinskopravnom zahtjevu u krivičnom postupku, već oštećenog upućuju na ostvarivanje ovog zahtjeva u parničnom postupku i treće, takvo upućivanje žrtava da ostvaruju svoja prava kroz građanske postupke, koji su po pravilu dugotrajni i zahtijevaju finansijska sredstva, može da ih obeshrabri.

Pozivanje na međunarodne pravne standarde u sudskim presudama

Na kraju, utvrđeno je da su se u samo jednom krivičnom predmetu sudovi pozivali na Istanbulsku konvenciju, čime dolazimo do zaključka da se sudije u načelu ne pozivaju na međunarodne standarde ili praksu Evropskog suda kada donose presude u predmetima nasilja u porodici. Ovo se može tumačiti kao njihovo nepoznavanje međunarodnih standarda i prakse Evropskog suda u dijelu koji se odnosi na nasilje u porodici.

11. Preporuke

Preporuka 1:

ŠTA:	Za potrebe sudija/tužilaca izraditi uputstvo/smjernice za kvalifikaciju nasilja u porodici kao krivičnog djela ili prekršaja
KO:	Vrhovno državno tužilaštvo Crne Gore
KAKO:	Uputstvo treba da sadrži razradene smjernice o mjerama koje treba preduzeti i činjenicama koje treba uzeti u obzir u procesu kvalifikacije djela nasilja u porodici

Preporuka 2

ŠTA:	Izraditi priručnik kroz koji će se standardizovati proces izricanja krivičnih sankcija i primjena olakšavajućih i otežavajućih okolnosti u slučajevima nasilja u porodici
KO:	Vrhovni sud Crne Gore
KAKO:	Priručnik treba da sadrži jasne pokazatelje i predstavi okolnosti i uslove kojima će se sudije rukovoditi prilikom izricanja krivičnih sankcija u slučajevima nasilja u porodici.

Preporuka 3:

ŠTA:	Potrebno je osmisliti i organizovati intenzivne obuke o djeci i nasilju u porodici, međunarodnim standardima ljudskih prava i praksi Evropskog suda, i donošenju odluka na rodno senzitivnan način za pravosuđe, ali i sudske vještake u ovim predmetima, u saradnji sa specijalizovanim nevladinim organizacijama.
KO:	Vrhovni sud Crne Gore / međunarodne organizacije, Centar za obuku u sudstvu i državnom tužilaštvu, specijalizovane NVO
KAKO:	Novom Strategijom (reforme) pravosuđa 2019. treba obuhvatiti proces kreiranja i sprovođenja intenzivnih obuka na pomenute teme

Preporuka 4:

ŠTA:	Za potrebe krivičnih i prekršajnih postupaka, u novi informacioni sistem pravosuđa unijeti podatke o prekršajnim postupcima, izraditi i primjenjivati posebne pokazatelje za praćenje predmeta koji se tiču nasilja u porodici, a prije svega položaja djece u ovim slučajevima
KO:	Sudski savjet / međunarodne organizacije
KAKO:	Izraditi pokazatelje za nasilje u porodici koji će predstavljati polaznu vrijednost kod prikupljanja podataka i obračuna prilikom odlučivanja u odnosu na pojedinačne segmente nasilja u porodici

Tabela 2: Istraživačka matrica za analizu rezultata

Ključna pitanja u istraživačkom procesu	Pregled dokumentacije	Zbirni numerički podaci zasnovani na indikatorima	Studija slučaja
Koji su aspekti nacionalnog krivičnog i prekršajnog prava i na koji način su povezani sa međunarodnim pravnim standardima?	X		
Kakva je nacionalna sudska praksa u pogledu sankcionisanja nasilja u porodici u krivičnim i prekršajnim postupcima i koji su identifikovani problemi?	X		
Kakva je nacionalna sudska praksa u pogledu sankcionisanja nasilja u porodici u krivičnim i prekršajnim postupcima i koji su identifikovani problemi?		X	X
Koje mjere treba preduzeti u cilju unapređenja nacionalnog zakonodavstva i prakse u predmetima nasilja u porodici u skladu sa međunarodnim standardima?	X	X	X

Tabela 3: Indikatori u procesu istraživanja

Kvantitativni indikatori	
Indikator 1	<p># Postupci koji se vode pred sudom za prekršaje # Broj krivičnih postupaka koji se vode za kaznena djela % krivičnih predmeta od ukupnog broja predmeta % broj osuđujućih presuda od ukupnog broja postupaka koji se vode pred sudom</p>
Indikator 2	<p>Lica osuđena za krivična djela, prema vrsti kazne Lica osuđena za prekršaj, prema vrsti kazne</p>
Indikator 3	<p>Državni službenici osuđeni za pogrešno postupanje ili neprijavlivanje /nepostupanje u slučajevima nasilja u porodici i u pogledu vrste izrečene kazne</p>
Indikator 4	<p># /% Krivične sankcije izrečene prema vrsti djela u odnosu na ukupan broj presuda #/% Prekršajne sankcije izrečene prema vrsti djela u odnosu na ukupan broj presuda</p>
Indikator 5	<p>Dužina trajanja krivičnog ili prekršajnog postupka; Najduža/najkraća/prosječna</p>
Indikator 6	<p>Broj i vrsta olakšavajućih okolnosti Broj i vrsta otežavajućih okolnosti u krivičnim i prekršajnim postupcima</p>
Indikator 7	<p>Vrsta i broj/% mjera bezbjednosti koje se izriču uz krivične sankcije Vrsta i broj/ % naloga za zaštitu koji se izdaju uz prekršajne sankcije</p>
Indikator 8	<p>Broj i % povratnika (na godišnjem nivou) u krivičnim i prekršajnim predmetima od 2016. do 2017.</p>
Indikator 9	<p>Broj i % zahtjeva za naknadu štete koji su uspješno realizovani tokom krivičnog</p>