

---

## ROD TRANZICIONE PRAVDE: PRAVO, SEKSUALNO NASILJE I MEĐUNARODNI KRIVIČNI SUD ZA BIVŠU JUGOSLAVIJU

---

KIRSTEN CAMPBELL

*S engleskog preveo Dejan Ilić*

**S**avremene rasprave o tranzicionoj pravdi sve više naglašavaju potrebu da se pažnja usmeri ka rodnim pitanjima za vreme konflikta i posle njega.<sup>1</sup> Na jačanje svesti o značaju rodnih pitanja znatno su uticali bitni pomaci u međunarodnom pravnom regulisanju seksualnog nasilja unutar oružanog sukoba.<sup>2</sup> Ovaj tekst ispituje složen odnos između roda i pravnih mehanizama odgovornosti međunarodne tranzicione pravde. Usredsredivši se na oblast krivičnog gonjenja za seksualno nasilje unutar oružanog sukoba koja se naglo razvija, tekst istražuje kako rod strukturira te pravne mehanizme i analizira kako međunarodni pravni propisi i prakse mogu utvrđivati i ponavljati postojeće hijerarhijske rodne norme, umesto da ih menjaju. Prvo će se ispitati model seksualnog nasilja kao krivičnog dela prema međunarodnom pravu, a onda analizirati rodni obrasci pravne prakse u međunarodnim krivičnim gonjenjima. U zaključku se ističe potreba za novim modelima povreda i zločina seksualnog nasilja unutar konflikta kako bi se međunarodni pravni mehanizmi učinili rodno osetljivima te da bi se izvršila pravda za zločine te vrste.

---

1 Zahvaljujem se za veoma korisne komentare Suki Ali, Davidu Bausoru, Alice Bloch, Kate Nash i Sari Wastell, kao i Suzannah Linton te studentima i osoblju Univerziteta u Hong Kongu za podsticajne diskusije o prethodnoj verziji teksta. Takođe sa zahvalnošću ističem finansijsku podršku koju sam za svoje istraživanje dobila od Veća za ekonomska i društvena istraživanja. Ovo istraživanje urađeno je kao deo istraživačkog projekta "Regulisanje oružanog sukoba: od zakona o ratu do humanitarnog prava" ["Regulating Armed Conflict: From the Laws of War to Humanitarian Laws"] (RES-000-22-1650).

2 Christine Bell i Catherine O'Rourke, "Does Feminism Need A Theory of Transitional Justice?" *The International Journal of Transitional Justice* 1(1), 2007, str. 23-44.

U ovoj analizi Međunarodni krivični sud za bivšu Jugoslaviju (the International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia – ICTY) služi kao primer za to kako pravni mehanizmi tranzicione pravde formiraju i reprodukuju rodno određene društvene odnose. ICTY je izabran zbog svog velikog doprinosa krivičnom gonjenju za seksualno nasilje unutar oružanog sukoba, kako u smislu znatnog doktrinarnog razvoja tako i u smislu brojnosti gonjenja u toj oblasti, čime je nadmašio sve druge sudove.<sup>3</sup> Krivična odgovornost za seksualno nasilje u jugoslovenskom sukobu danas se vidi kao “središnje postignuće” ICTY-a.<sup>4</sup> Međutim, pažljivo ispitivanje tih krivičnih gonjenja otkriva složen način na koji su propisi i prakse međunarodnog postkonfliktnog prava i sami rodno uslovljeni, i mogu poslužiti za jačanje i utvrđivanje rodnih hijerarhija.

### PRAVNO POLJE: ANALIZA PRAVNIH PRAKSI I NORMI

Za moju analizu odnosa između roda i pravnih mehanizama tranzicione pravde potrebno je razumeti da pravo funkcionise ne kao “agregat izolovanih elemenata, [nego kao] konfiguracija ili mreža odnosa”.<sup>5</sup> Prema tom shvatanju, međunarodno krivično pravo ne sastoji se jednostavno od propisa koji definišu krivično delo (pozitivno pravo polja) ili od sudskih postupaka (prakse donošenja sudskih odluka). Ako se usredsredimo samo na jedan od ta dva elementa, dobićemo nepotpunu analizu i nećemo razumeti kako pravne norme i prakse zajedno čine polje međunarodnog krivičnog prava. Ovde, pak, razumem pravne norme i prakse kao strukturirane oblike društvenog delovanja. U tome se vodim Bourdieuovim opisom pravosudnog polja kao “oblasti strukturiranih, društveno uobličениh aktivnosti ili 'praksi', koje su u ovom slučaju disciplinarno i profesionalno definisane”.<sup>6</sup> Tekst teži da analizi-

---

3 Do avgusta 2007, ICTY je sudio za seksualno nasilje u slučajevima: *Tadić* (IT-94-1); *Nikolić* (IT-94-2); *Došen, Kolundžija and Sikirica* (IT-95-8); *Todorović* (IT-95-9/1); *Simić* (IT-95-9/2); *Česić* (IT-95-10/1); *Rajić* (IT-95-12); *Čerkez and Kordić* (IT-95-14/2); *Bralo* (IT-95-17); *Furundžija* (IT-95-17/1); *Delalić, Delić, Mucić, and Landžo* (IT-96-21); *Kovač, Kunarac, and Vuković* (IT-96-23, IT-96-23/1); *Stakić* (IT-97-24); *Kos, Kvočka, Prcać, Radić, and Žigić* (IT-98-30/1); *Brđanin* (IT-99-36); *Plavić* (IT-00-39 & 40/1); *Banović* (IT-02-65/1).

4 ICTY, "Bringing Justice to the Former Yugoslavia: The Tribunal's Core Achievements", <http://www.un.org/icty/glance-e/index.htm> (accessed 14 February 2007).

5 Fritz Ringer, *Fields of Knowledge* (Cambridge: Cambridge University Press, 1992), str. 5.

6 Richard Terdman, "Translator's Introduction", *Hastings Law Journal* 38, 1986–1987, str. 805.

ra međunarodno krivično pravo kao polje i propisa, koji izražavaju određene modele osoba i društvenih odnosa, i pravnih praksi, koje predstavljaju konkretne oblike presuđivanja u sporu.

## SEKSUALNO NASILJE KAO ZLOČIN PREMA MEĐUNARODNOM HUMANITARNOM PRAVU: ROD I KRIVIČNO DELO SEKSUALNOG NASILJA

Analiza međunarodnih propisa koji definišu krivična dela seksualnog nasilja važna je iz dva razloga. Prvo, materijalno pravo definiše koje je delo kriminalno a koje nije (na primer, krivično delo); ko je žrtva povrede nanete tim delom (recimo, element pristanka); i ko je počinio delo (recimo, element zločinačke namere). Za razumevanje odnosa između roda i međunarodne zabrane seksualnog nasilja unutar oružanog sukoba od ključnog je značaja kako krivično pravo konstruiše zlodelo.<sup>7</sup> Te pravne norme predstavljaju modele osoba i njihovih odnosa sa drugima. Rečima Rogera Cotterrella, “u regulativnom smislu, pravo konstituiše to što tretira kao društveno, ali ono mora *pretpostaviti* jednu opštu koncepciju društvenog unutar koje regulativne pravne norme mogu imati smisla”.<sup>8</sup> S obzirom na to, regulativne norme pravnih propisa izražavaju konkretne koncepcije osoba i društvenih odnosa. Taj model prava dozvoljava nam da uočimo odnos između roda i pravnih normi, jer opisuje kako te norme izražavaju konkretne koncepcije osoba koje su rodno određene, te njihovih odnosa sa drugima. Ako upotrebimo taj model, možemo videti kako regulativne norme međunarodnih pravnih propisa koji se odnose na seksualno nasilje predstavljaju određene ideje o rodnim identitetima i odnosima.

151

Drugo, ICTY koristi te propise da definiše povredu od seksualnog nasilja unutar konflikta. On primenjuje propise običajnog međunarodnog prava, “neformalna nepisana pravila koja su obavezujuća za države”,<sup>9</sup> da bi odredio da li

---

7 Nicola Lacey, *Unspeaking Subjects: Feminist Essays in Legal and Social Theory* (Oxford: Hart, 1998).

8 Roger Cotterrell, “Law in Social Theory and Social Theory in the Study of Law”, u Austin Sarat (ur.), *The Blackwell Companion to Law and Society* (Oxford: Blackwell, 2004), str. 25 [italik u originalu].

9 Michael Byers, *Custom, Power, and the Power of Rules* (Cambridge: Cambridge University Press, 1999), str. xi. Da bi postojao propis običajnog međunarodnog prava moraju biti prisutna dva elementa: državna praksa i uverenje da je ta praksa potrebna, zabranjena ili dozvoljena prema zakonu. Marie Henckaerts i Louise Doswald-Beck, *Customary International Humanitarian Law, The Rules*, vol I (Cambridge: Cambridge University Press, 2005), str. xxxi–xxxii.

dato ponašanje predstavlja krivično delo prema međunarodnom pravu.<sup>10</sup> Razrada materijalnih propisa u toj oblasti od strane ICTY-a često se uzima kao njegova najbitnija zaostavština.<sup>11</sup>

Da bi se analizirao rodni aspekt zločina seksualnog nasilja, treba prvo identifikovati pravne propise upotrebom interpretativnih metoda konvencionalne pravne analize da bi se izdvojio pozitivan zakon koji definiše krivično delo seksualnog nasilja. Stoga je prvi korak identifikacija krivičnih dela seksualnog nasilja prema tome kako su ona određena običajnim pravom.

### KRIVIČNA DELA SEKSUALNOG NASILJA

Premda običajno međunarodno pravo zabranjuje silovanje i druge oblike seksualnog nasilja unutar oružanog sukoba,<sup>12</sup> ne postoji jedno određeno krivično delo seksualnog nasilja u međunarodnom pravu. Naprotiv, ako su ispunjeni potrebni uslovi, onda se seksualno nasilje može uzeti u postupak kao zločinačko kršenje međunarodnog humanitarnog prava, i to: kao ratni zločin, genocid ili zločin protiv čovečnosti. Za delo seksualnog nasilja može se goniti kada je ono sastavni deo zločina protiv čovečnosti, koji obuhvataju:

152 (1) *Ratne zločine:*

– *Gruba kršenja Ženevskih konvencija:* uključujući namerno ubijanje,<sup>13</sup> mučenje,<sup>14</sup> nehumano postupanje,<sup>15</sup> i namerno izazivanje velikih patnji ili nanošenje ozbiljnih telesnih povreda ili narušavanje zdravlja,<sup>16</sup> kada se to izvrši u međunarodnom sukobu protiv zaštićenih osoba;

– *Ozbiljna kršenja humanitarnog prava:* kršenje običajnog prava koje štiti bitne vrednosti uključuje teške posledice po žrtvu i uvećava individualnu krivičnu odgovornost.<sup>17</sup> Pod time se podrazumeva kršenje Opšteg člana 3 Ženevskih konvenci-

---

10 Te norme važe za sve članice međunarodnog sistema. Vidi *Report of the Secretary-General Pursuant to Paragraph 2 of Security Council Resolution 808 (1993)*, UN Doc. S/25704 & Add. 1 (1993), para. 35.

11 Kelly Askin, "Reflections on Some of the Most Significant Achievements of the ICTY", *New England Law Review* 37(4), 2002–2003, str. 903–914.

12 Henckaerts i Doswald-Beck.

13 Takva optužba je bila razmatrana, ali uzročna veza između seksualnog nasilja i smrti žrtve nije utvrđena: *Tadić*, Trial Judgement, 1997, para. 241.

14 *Kunarac*, Appeals Judgement, 2002, para. 150–151.

15 *Delalić*, Trial Judgement, 1998, para. 1066.

16 *Tadić*, Trial Judgement, para. 243; and *Delalić*, para. 1038–1040.

17 *Tadić*, Appeals Judgement, 1995, para. 94.

ja, kao što je ugrožavanje života i osobe (konkretno, ubistvo,<sup>18</sup> sakaćenje,<sup>19</sup> svirepo postupanje i mučenje),<sup>20</sup> i ugrožavanje ličnog dostojanstva (konkretno, ponižavanje i nipodaštavanje),<sup>21</sup> bilo da je ono počinjeno u međunarodnom sukobu ili u sukobu koji nije međunarodni. Član 27 Četvrte ženevske konvencije; Član 76(I) njenog Dopunskog protokola I; i Član 4(2)(3) Dopunskog protokola II – zabranjuju “silovanje, prisilnu prostituciju i bilo koji oblik nedoličnog postupanja”.<sup>22</sup>

(2) *Genocid:*

– *Namera da se uništi, u celini ili delimično, nacionalna, etnička, rasna ili verska grupa, što obuhvata: ubijanje ili nanošenje ozbiljnih telesnih ili psihičkih povreda pripadnicima date grupe,*<sup>23</sup> namerno stvaranje uslova života za datu grupu koji su sračunati da dovedu do fizičkog uništenja te grupe u celini ili delimično,<sup>24</sup> uvođenje mera koje treba da spreče rađanje unutar date grupe,<sup>25</sup> i nasilno premeštanje dece iz date grupe u drugu grupu.

(3) *Žločini protiv čovečnosti:*

– *Sistematski i sveobuhvatni napadi na civilno stanovništvo, što obuhvata: ubijanje, istrebljivanje, porobljavanje,*<sup>26</sup> deportaciju, utamničenje,<sup>27</sup> mučenje,<sup>28</sup> silovanje,<sup>29</sup> progo-

---

18 Takve optužbe još nisu bile razmatrane, ali se može tvrditi da se neka dela seksualnog povređivanja sastoje od namernog ubijanja, gde postoji namera da se žrtva ubije *seksualizovanim* nasiljem. Vidi Anne-Marie Brouwer, *Supranational Criminal Prosecution of Sexual Violence* (Antwerp: Intersentia, 2005), str. 50.

19 Optužbe za polno sakaćenje još nisu bile razmatrane.

20 *Furundžija*, Trial Judgement, 1998.

21 *Kunarac*, Appeals Judgement.

22 *Kvočka*, Trial Judgement, 2001, para. 234, n. 409. Premda je ICTY prihvatio optužbu za silovanje prema Dopunskom protokolu II u slučaju *Kunarac*, još uvek se vodi ozbiljna rasprava o običajnom statusu Dopunskih protokola. Vidi Patricia Visueur Sellers, "Sexual Violence and Peremptory Norms: The Legal Value of Rape", *Case Western Reserve Journal of International Law* 34, 2002, str. 287–303.

23 *Prosecutor v. Akayesu*, (ICTR-96-4), Trial Chamber Judgement, 1996, para. 688, 731–733.

24 *Prosecutor v. Kayishema and Ruzindana*, (ICTR-95-1), Trial Chamber Judgement, 1999, para. 108–9, 115–116.

25 *Akayesu*, para. 507–8.

26 *Kunarac*, Appeals Judgement.

27 Nijedna optužba još nije bila razmatrana.

28 *Kunarac*, Appeals Judgement.

29 *Ibid.*

ne na političkoj, rasnoj ili verskoj osnovi,<sup>30</sup> i druge nehumane postupke.<sup>31</sup>

### DEFINICIJA SEKSUALNOG NASILJA

Krivična dela seksualnog nasilja čine kategoriju dela koja su zabranjena humanitarnim pravom. Međutim, seksualno nasilje, uključujući i silovanje, nije bilo definirano sve do odluka ICTY-a i Međunarodnog krivičnog suda za Ruandu (the International Criminal Tribunal for Rwanda – ICTR). Slučaj *Akayesu* prvi definiše seksualno nasilje, uključujući i silovanje, kao

bilo koji čin seksualne prirode koji je počinjen nad osobom u uslovima prisile. Seksualno nasilje nije ograničeno na fizički nasrtaj na ljudsko telo i može obuhvatiti i postupke koji ne uključuju penetraciju, pa čak ni fizički kontakt.<sup>32</sup>

Ta kategorija zabranjenih postupaka ima raspon od prisilne obnaženosti do “zločina u vezi sa rodom” koje priznaje Statut Međunarodnog krivičnog suda (International Criminal Court – ICC), uključujući silovanje, seksualno ropstvo, prisilnu prostituciju, prisilnu trudnoću i prisilnu sterilizaciju.<sup>33</sup>

154

Silovanje kao zločin protiv čovečnosti jedino je krivično delo seksualnog nasilja koje je navedeno u statutima ICTY-a (Član 5(g)) i ICTR-a (Član 3(g)). Međutim, statuti ICTY-a i ICTR-a ne utvrđuju elemente tog krivičnog dela. Prva definicija silovanja data je u slučaju *Akayesu*:

središnji elementi zločina silovanja ne mogu se obuhvatiti mehaničkim opisom predmeta ili delova tela... suština silovanja jeste agresija koja se izražava na seksualan način u uslovima prisile.<sup>34</sup>

Tog konceptualnog pristupa pridržavalo se i u slučajevima *Delalić* (ICT) i *Musema* (ICTR).<sup>35</sup> Međutim, za jednu kasniju odluku ICTY-a u slučaju *Furundžija* smatralo se da je neophodno da se “dâ precizna definicija silovanja, zasnovana na načelu spe-

---

<sup>30</sup> *Kvočka*, para. 186.

<sup>31</sup> *Akayesu*, para. 688.

<sup>32</sup> *Ibid.* Vidi takođe *Delalić*, para. 478; *Kvočka*, para. 180.

<sup>33</sup> *Kvočka*, para. 180.

<sup>34</sup> *Akayesu*, para. 597–598.

<sup>35</sup> *Prosecutor v. Musema*, (ICTR-96-13), Appeal Chamber Judgement, 2000, para. 156.

cifičnosti krivičnog prava”, uz oslanjanje na “principe krivičnog prava koji su zajednički glavnim pravnim sistemima sveta”.<sup>36</sup> Slučaj *Furundžija* je razradio “mehaničku” definiciju silovanja kao penetracije uz prisilu ili silom,<sup>37</sup> što je posle primenjeno i u slučaju *Kunarac*:

*Actus reus* zločina silovanja u međunarodnom pravu sastoji se od: seksualne penetracije, ma koliko lagane: (i) vagine ili anusa žrtve penisom počinioca, ili bilo kojim drugim predmetom koji je upotrebio počinitelj; ili (ii) usta žrtve penisom počinioca; pri čemu se takva seksualna penetracija događa bez pristanka žrtve... *Mens rea* jeste namera da se ostvari ta seksualna penetracija, i znanje da se ona događa bez pristanka žrtve.<sup>38</sup>

Kasnije odluke ICTR-a sledile su tu distinkciju između konceptualne i mehaničke definicije, i potvrdile mehanički pristup iz slučaja *Kunarac*.<sup>39</sup> Međutim, nedavna odluka Sudskog veća ICTR-a u slučaju *Muhimana* stala je na stanovište da te dve definicije “nisu nesaglasne ni supstancijalno različite”, pošto definicija iz slučaja *Kunarac* pruža “dodatne pojedinosti o konstitutivnim elementima dela koje se smatra silovanjem” prema slučaju *Akayesu*.<sup>40</sup>

Silovanje je “nasilno ili prisilno [delo] seksualne penetracije”, gde seksualna penetracija označava razliku između silovanja i drugih krivičnih dela seksualnog nasilja.<sup>41</sup> U slučaju *Kunarac*, Apelaciono veće ICTY-a preformulisalo je element prisile ili sile u smislu nepostojanja pristanka. Apelaciono veće ICTR-a nedavno je pružilo detaljnu konsideraciju o pristanku u *Gacumbitsi*,<sup>42</sup> i potvrdilo nepristajanje i svest o nepristajanju kao elemente silovanja.

155

---

36 *Furundžija*, para. 178.

37 *Ibid.*, para. 185.

38 *Kunarac*, Trial Chamber Judgement, 2001, para. 460.

39 *Prosecutor v. Kajelijeli* (ICTR-98-44), Trial Chamber Judgement, 2003, para. 910–915; *Prosecutor v. Semanza* (ICTR-97-20), Trial Chamber Judgement, 2003, para. 344–345; *Prosecutor v. Kamuhanda* (ICTR-95-54), Trial Chamber Judgement, 2004, para. 705–710.

40 *Prosecutor v. Muhimana* (ICTR-95-1B-T), Trial Chamber Judgement, 2005, para. 549–551.

41 *Kvočka*, para. 182. Ta definicija nedavno je primenjena u slučaju *Brdanin*, Trial Chamber Judgement, 2004, para. 330–331.

42 *Prosecutor v. Gacumbitsi*, Appeals Chamber Judgement, 2006, para. 153.

## ROD SEKSUALNOG NASILJA

Naizgled, seksualno nasilje je rodno neutralan termin koji upućuje na nasilje seksualne prirode nad ženama ili muškarcima.<sup>43</sup> Najveći broj komentatora tvrdi da su rodno neutralna određenja bitna zato što obuhvataju seksualne napade i na muškarce i na žene.<sup>44</sup> Štaviše, ta rodna neutralnost oslanja se na bitnu liberalnu okolicu formalne pravne jednakosti u javnom međunarodnom pravu.

Međutim, iako nam se taj model čini rodno neutralnim, on ipak počiva na predstavama o telima i ponašanjima koja su rodno obeležena. Konkretna rodno obeležena shvatanja tela i seksualnosti daju sadržaj povredi nanetoj seksualnim nasiljem. To *seksualno* razlikuje nasilje (poput napada, nezakonite upotrebe sile prema drugome) od seksualnog nasilja (poput seksualnog nasrtaja, nedobrovoljnog seksualnog odnosa). Na primer, ništa nas samo po sebi ne upućuje na to da usta jedne osobe ili predmet poput boce razumemo u seksualnom smislu; a opet, upotreba boce u simulaciji felacija može biti seksualan zločin, a ne naprosto napad.<sup>45</sup> Ann Cahill ističe da se “predmeti i otvori na telu ne vide uvek kao seksualni, ali *postaju seksualni* u kontekstu napada”.<sup>46</sup> Taj model seksualnog nasilja definiše zločin prema njegovoj seksualnoj prirodi, a njegovu *seksualnu* prirodu izvodi iz seksualnog značenja koje se pripisuje interakciji između konkretnih postupaka i tela. Na primer, definicija zločinačkog ponašanja ili *actus reus* “seksualne penetracije” iz slučaja *Kunarac* identifikuje delove tela koji nose seksualno značenje, poput penisa, vagine, anusa ili usta.

Međutim, predstava o “seksualnom” u zločinima seksualnog nasilja uvek je već rodno određena. Judith Butler ističe da to “seksualno” jeste jedna posebna reprezentacija postupaka i tela. Ono predstavlja to delo (a ne neko drugo) kao seksualno; taj deo tela (a ne neki drugi) kao seksualizovan; to telo kao žensko telo, a to drugo telo kao muško. Te norme daju smisao inače apstraktnoj predstavi o “seksualnom nasilju” jer one strukturiraju imaginarni sadržaj onih povreda koje se odnose na muška i ženska tela. Na primer, definicija seksualnog nasilja u slučaju

---

43 Brouwer, str. 26.

44 Patricia Viseur Sellers, "Individual('s) Liability for Collective Sexual Violence", u Karen Knop (ur.), *Gender and Human Rights* (Oxford: Oxford University Press, 2004). U nacionalnim pravosuđima vodila se ozbiljna debata o napuštanju rodno specifičnih i prihvatanju rodno neutralnih definicija seksualnog povređivanja, ali se o tome malo govorilo na međunarodnom nivou.

45 Vidi takođe *Akayesu*, para. 686.

46 Ann Cahill, *Rethinking Rape* (Ithaca and London: Cornell University Press, 2001), str. 139 [italik u originalu].



*Akysesu* obuhvata dela koja ne uključuju fizički dodir, poput prisilne obnaženosti. Međutim, seksualna priroda obnaženosti zavisi od prisilnog razgolićivanja konkretnih tela. U nekim društvenim kontekstima, prisiljavanje ženske osobe da skine odeću ima seksualne konotacije, dok prisiljavanje muške osobe da se skine nema tu konotaciju. Rečima Judith Butler, “regulativne norme 'pola' čine da se materijalizuje polna razlika u svrhe konsolidacije heteroseksualnog imperativa”.<sup>47</sup> Budući da te “regulativne ideje” čine tela muškim ili ženskim, one takođe strukturiraju seksualnost u smislu heteroseksualne norme, jer seksualna želja usmerena ka *suprotnom* polu određuje ideje o muškoj i ženskoj seksualnosti.<sup>48</sup>

“Seksualno nasilje” ovaploćuje ideje o muškosti i ženskosti (ideje o tome šta to znači biti muškarac ili žena) tako što ponavlja norme seksualnih praksi (koja su seksualna ponašanja prikladna za muškarce ili žene), koje opet počivaju na predstavama o “biološkoj” razlici (šta to znači imati muško ili žensko telo). Ako shvatanje “seksualnog nasilja” počiva na izvesnim modelima seksualnog ponašanja, seksualizovanih delova tela i seksualizovanih tela, ti se modeli opet zasnivaju na idejama o muškom i ženskom ponašanju, muškim i ženskim delovima tela i muškim i ženskim telima. Njihovo konstituisanje strukturira seksualnost kao heteroseksualan odnos između “dva pola, muškog i ženskog” (Član 7(3), Statut ICC-a). Premda se seksualno nasilje obično shvata kao nasilje protiv muškaraca ili žena, “seksualna” priroda dela počiva na idejama o muškosti i ženskosti koje obeležavaju tela i ponašanja kao seksualna na konkretan način.

To rodno obeležavanje seksualnog nasilja prema modelu “dva pola” najvidljivije je kada se u obzir uzme jedini seksualan zločin koji se određuje humanitarnim pravom – silovanje kao zločin protiv čovečnosti. Kao i mnoga nacionalna pravosuđa, međunarodno krivično pravo definiše silovanje u vezi sa dva elementa: izvršavanjem penetracije i namerom počinioaca.<sup>49</sup> Prema tom modelu, penetracija postaje paradigmatičan seksualan čin, a namera počinioaca definiše nezakonitost seksualnog čina. Taj model se kritikuje jer odražava muške modele seksualnosti,<sup>50</sup> pošto definiše povredu posredstvom namere počinioaca a ne preko iskustva žrtve, te

157

---

47 Judith Butler, *Bodies That Matter* (London and New York: Routledge, 1993), str. 2. [Džudit Butler, *Tela koja nešto znače* (Beograd: Edicija Reč, 2001).]

48 Judith Butler, *The Psychic Life of Power: Theories of Subjection* (Stanford: Stanford University Press, 1997).

49 Patricia Wencelblat, “Boys Will Be Boys? An Analysis of Male-on-Male Heterosexual Violence”, *Columbia Journal of Law and Social Problems* 37, 2004–5, str. 37–66.

50 Za prikaz ovih argumenata vidi Brouwer.

zato što seksualan čin razume u smislu aktivnog muškog tela koje prodire u pasivno žensko telo.

Komentatori sugerišu da bi bilo prikladnije da se seksualno nasilje shvati kao narušavanje prava na seksualnu autonomiju, kako je to učinjeno u slučaju *Kunarac*.<sup>51</sup> Međutim, kako sam to već objasnila na drugom mestu,<sup>52</sup> takav pravni model za silovanje karakteriše povredu kao kršenje “liberalnog ideala” “seksualne autonomije” jer je posredi ukidanje prava da se raspolaže vlastitim telom prema slobodnoj volji.<sup>53</sup> Iz tog razloga izostanak pristanka je ključan za prekršaj, pošto je indikator za ukidanje prava da se “koristi pravo pristanka nad svojinom koja je najlichnija: nad telom”.<sup>54</sup> Četiri su ključna problema u vezi sa ovim neizbežnim oslanjanjem na shvatanje pristanka kao pokazatelja seksualne autonomije. Prvo, postoji nedostatak doktrinarne jasnoće u vezi sa tim da li je pristanak element krivičnog dela, ili element optuženikove afirmativne odbrane, ili deo dokaznog materijala.<sup>55</sup> Drugo, baviti se pristankom nije najprikladniji način da se utvrdi da li je reč o seksualnom nasilju unutar nasilnog konteksta oružanog sukoba.<sup>56</sup> Treće, ako se pristanak ne uzme u obzir, onda je moguće tvrditi da svi odnosi u datom sukobu mogu da se shvate kao nedobrovoljni.<sup>57</sup> Konačno, što je možda i najbitnije, kako je tužilaštvo tvrdilo u slučaju *Gacumbitsi*, silovanje se mora shvatiti na isti način kao i druga kršenja međunarodnog krivičnog prava, poput mučenja ili držanja u ropstvu, gde nije potrebno utvrditi da li je žrtva pristala na povredu.<sup>58</sup>

Rasprave o pristanku ne bave se problematičnijim pitanjem o prirodi same povrede, to jest koji aspekt napada je oličan u povredi, nasilan ili seksualan. Iz tih razloga neophodno je napustiti postojeće modele seksualnog nasilja koji se na

---

51 Kristen Boon, "Rape and Forced Pregnancy under the ICC Statute: Human Dignity, Autonomy, and Consent", *Columbia Human Rights Review* 32, 2001, str. 625–675.

52 Kirsten Campbell, "The Trauma of Justice", *Social and Legal Studies* 13(3), 2004, str. 329–305.

53 Lacey, str. 104.

54 Cahill, str. 170.

55 Apelaciono veće ICTR-a nedavno je odbacilo argument afirmativne odbrane, i stalo na stanovište da je izostanak pristanka element krivičnog dela. *Gacumbitsi*, para. 153.

56 Brouwer. Vidi takođe *Muhimana*, para. 546.

57 Karen Engle, "Feminism and Its (Dis)contents: Criminalizing Wartime Rape in Bosnia and Herzegovina", *The American Journal of International Law* 99(4), 2005, str. 778–816.

58 *Gacumbitsi*, para. 149. Ističem da je taj argument odbačen.

razne načine oslonjaju na pristanak da bi se razvio nov model koji se bavi posebnim odlikama povrede, uporedive sa drugim povredama koje sankcioniše humanitarno pravo. Propust da se seksualno nasilje odredi kao specifična povreda odražava tradicionalno zapostavljanje seksualnog nasilja u okviru međunarodnog prava.<sup>59</sup> Bassiouni zapaža da "postoje znatne pukotine između zaštite od seksualnog nasilja, u normativnom obrascu njegove zabrane, i kazne za počinioce".<sup>60</sup> Ključni procep ogleda se u tome što seksualnom nasilju samom po sebi nije dodeljen status međunarodnog zločina. Naprotiv, samo kada je u sprezi sa oružanim sukobom, sa namernim uništenjem nacionalne, etničke ili rasne grupe, ili sa napadom na civilno stanovništvo, seksualno nasilje postaje međunarodni zločin. Stoga je seksualno nasilje delo drugog reda, koje se priznaje za međunarodni zločin samo onda kada je element drugih oblika kršenja zakona.<sup>61</sup> Taj model karakteriše delo kao bitno samo onda kada se to delo razume u smislu zločina protiv zajednice ili nacije kojoj pripada žrtva,<sup>62</sup> što učvršćuje upravo one granice etničke grupe, zajednice ili nacije koje su i same često predmet oružanih sukoba.

Stoga treba ponuditi prikladan model za određivanje seksualnog nasilja kao posebnog krivičnog dela prema međunarodnom pravu. Fionnuala Ní Aoláin ističe da tim modelom treba obuhvatiti složene povrede od seksualnog nasilja, kako u smislu povreda koje počinilac hoće da nanese tako i u smislu doživljaja povrede od strane žrtve.<sup>63</sup> Ta potreba zahteva da se promisli i seksualna i nasilna priroda povreda. Premda neka domaća pravosuđa u velikoj meri naglašavaju razumevanje seksualnog napada kao nasilnog dela, u kontekstu *seksualizovanih* praksi unutar oružanog sukoba jasno je da počinioци hoće da te prakse budu seksualne, a tako ih doživljavaju i žrtve.

Ako je neophodno da postoji kategorija pravnih povreda koja priznaje specifičnost seksualnog nasilja, onda je takođe neophodno da se ukaže na ograničenja postojećih modela takvih povreda. Preovlađujući pristup pitanju povrede defi-

---

59 Hilary Charlesworth i Christine Chinkin, *The Boundaries of International Law: A Feminist Analysis* (Manchester: Manchester University Press, 2000).

60 M. Cherif Bassiouni, *The Law of the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia* (New York: Transnational, 1996), str. 560.

61 Judith Gardam i Michelle Jarvis, *Women, Conflict, and International Law* (The Hague, Boston, i London: Kluwer, 2001).

62 Doris Buss, "Women at the Borders: Rape and Nationalism in International Law", *Feminist Legal Studies* 6(2), 1998, str. 171–203.

63 Fionnuala Ní Aoláin, "Rethinking the Concept of Harm and Legal Categorizations of Sexual Violence During War", *Theoretical Inquiries in Law* 1(2), 2000, str. 307–340.

niše “seksualno nasilje” kao dela seksualne prirode, a “rodno nasilje” kao “nasilje čija su meta žene i muškarci zbog svog pola i/ili zbog svojih društveno konstruisanih uloga”.<sup>64</sup> To razlikovanje između seksualnog i rodnog nasilja proizlazi iz politike Ujedinjenih nacija da se pravi razlika između biološkog pola i društveno konstruisanog roda.<sup>65</sup> Međutim, tu razliku je posebno teško zadržati u vezi sa seksualnim nasiljem koje povređuje tela žena. Karakterizacija tih zločina tipično uključuje konceptualno mešanje seksualnog nasilja i povreda koje su rodno zasnovane.<sup>66</sup> Ta poteškoća sugerise da je neophodno razviti nov model za rodna svojstva povrede koju zakon hoće da zabrani. Konkretno, neophodno je razviti novo shvatanje seksualne prirode povrede koje je u stanju da ukaže na složen odnos između seksualnog i rodnog nasilja.

### SUĐENJA ZA SEKSUALNO NASILJE: ROD I PRAVNE PRAKSE

Polje prava ne sastoji se samo od normi koje definišu povrede nanete seksualnim nasiljem unutar oružanog sukoba, nego i od praksi donošenja odluka po optužbi u vezi sa povredom. Bourdieu ističe da

160 [u]lazak u pravosudno polje podrazumeva prećutno prihvatanje fundamentalnog zakona polja [da] sporovi mogu da se rešavaju isključivo pravnim putem – dakle, u skladu sa pravilima i konvencijama samog polja.<sup>67</sup>

Ta pravila i konvencije jesu oblici društvenog ponašanja koje je svojstveno tom polju: to su sudske prakse poput istrage, suđenja, donošenja presude i izricanja kazne. Kakav je onda odnos između pravnih praksi, s jedne, i regulacije i ponavljanja normi muškosti i ženskosti, s druge strane? Postoje li rodno obeleženi obrasci pravnih praksi?

Da bih odgovorila na ova pitanja, usredsrediću se na dva skupa povezanih praksi sudskog odlučivanja o seksualnom nasilju. Prvi skup praksi tiče se odre-

---

64 Brouwer, str. 27.

65 Valerie Oosterveld, "The Definition of 'Gender' in the Rome Statute of the International Criminal Court: A Step Backwards?" *Harvard Human Rights Journal* 18, 2005, str. 55–84.

66 Vidi, na primer, vrlo problematičnu diskusiju o zaključku da rasecanje trudne žene od grudi do vagine nije fizički napad seksualne prirode, iako se priznaje da su tim činom povređeni seksualni organi. *Muhimana*, para. 557.

67 Pierre Bourdieu, "The Force of Law: Toward a Sociology of the Juridical Field", *Hastings Law Journal* 38, 1986–1987, str. 831.

đivanja seksualnog nasilja unutar oružanog sukoba kao pravnog problema. Te prakse obuhvataju "pravnu konstrukciju problema [koja] kontroverzu ustanovljuje kao sudski spor, kao pravni problem koji može biti predmet pravno regulisane rasprave".<sup>68</sup> Te prakse pravno konstruišu zlodelo ili zahtev o kome sud odlučuje. Ispitacu kako pravne prakse konstruišu seksualno nasilje unutar oružanog sukoba kao pravni problem tako što ću analizirati tačke koje se u optužnicama odnose na seksualno nasilje u slučajevima kojima se bavio ICTY. Bavim se tim tačkama jer su to pravne prakse koje artikulišu krivično delo i formiraju slučaj u kojem sud treba da donese odluku. Drugi skup pravnih praksi koje ću ispitati čine sudski postupci, to jest slučajevi u kojima sud sudi. Ta analiza tiče se praksi imenovanja povreda i svedočenja o povredama u sudskim postupcima i u njenoj žizi su žrtve i počinioci. Ove analize tačaka optužnica i sudskih postupaka treba da identifikuju rodno obeležene obrasce tih pravnih praksi. One ne treba da daju statističke odnose u međunarodnom krivičnom pravu,<sup>69</sup> već treba da opišu i protumače odnose između rodni normi i pravnih praksi. Ta kontekstualna analiza teži da identifikuje kako regularni obrasci specifičnih formi društvene prakse, to jest pravni postupci, proizvode i održavaju rod.

ICTY ne sprovodi analize sudskih postupaka u oblasti seksualnog nasilja.<sup>70</sup> Službenici ICTY-a kažu da su dva ključna razloga za to. Prvo, postoje poteškoće da se obezbedi nadgledanje koje treba da obuhvati praćenje slučajeva, izmene u optužnicama, objedinjavanja ili razdvajanja slučajeva, povlačenja optužbi i saslušavanja u vezi sa takvim krivičnim delima na zatvorenim sesijama. Drugo, promene u strategiji sastavljanja optužnica Kancelarije tužioca, koje predstavljaju odgovor na odluke Sudskog veća (kao i na opštije izmene u radu ICTY-a, poput strategije za završetak rada suda), dodatno otežavaju takvo nadgledanje. Međutim, moguće je prevazići te poteškoće upotrebom interpretativnih metoda društvenog istraživanja u analizi krivičnih gonjenja za seksualno nasilje od strane ICTY-a. Taj pristup nudi

161

---

68 Ibid., str. 831–832 [italik u originalu].

69 Za raspravu o ograničenjima ovog pristupa vidi Jack Goldsmith i Adrian Vermeule, "Empirical Methodology and Legal Scholarship", *The University of Chicago Law Review* 69(1), 2002, str. 153–167.

70 Službenici ICTY-a u razgovorima sa autorkom i Dr Sari Wastell (Hag, 2006–2007). Osamdeset razgovora vođeno je sa službenicima ICTY-a tokom rada na terenu koji je trajao više od dve godine u Hagu i na prostoru Jugoslavije i koji je bio deo istraživanja "Kodifikacija traume u humanitarnom pravu" ["The Codification of Trauma in Humanitarian Law"]. Istraživanje je podržala Wenner Gren Foundation. Odrednica "ICTY intervju" odnosiće se nadalje u ovom tekstu na to istraživanje.

dve strategije koje mogu identifikovati važne obrasce i odnose u rodno obeleženim pravnim praksama.

Prva strategija je identifikovanje slučajeva koji uključuju dela seksualnog nasilja koja su zabranjena međunarodnim pravom. Ta strategija koristi postojeću pravnu definiciju seksualnog nasilja, koja opisuje povredu prava o kojoj se može doneti sudska odluka, da bi identifikovala slučajeve seksualnog nasilja. Ona primenjuje tu pravnu definiciju da izdvoji one slučajeve u kojima optužnica specifikuje seksualno nasilje (poput silovanja kao zločina protiv čovečnosti), ili formira činjeničnu osnovu za utvrđivanje zločinačkog ponašanja (poput prisilnog polnog sakćenja drugog zatvorenika, koje se uzima u postupak kao mučenje ili nehumano postupanje prema Članu 2 Statuta ICTY-a). Ona isključuje one slučajeve u kojima optužnica ne tereti optuženog za seksualno nasilje, ali se seksualno nasilje pominje u svedočenjima kao dokaz za krivično delo, pošto taj dokaz sam nije dovoljan za upućivanje zahteva o kome sud može da odlučuje. Taj pristup bavi se problemima izmene optužnice, povlačenja optužbi, objedinjavanja slučajeva i tome sličnog, tako što analizira konačni oblik optužnice koja se iznosi pred sud. Ta konačna optužnica artikuliše krivično delo o kome sud treba da donese odluku. Taj pristup se takođe bavi zatvorenom sesijom i izmenjenom optužnicom tako što analizira samo zaokruženu optužnicu koja se izlaže pred sudom, to jest po kojoj se donosi presuda. On se odnosi prema zatvorenim sesijama u meri u kojoj su one povezane sa iznošenjem činjenica, a izmenjene tačke u optužnici tretira kao nepotpune sve dok se one ne iznesu pred sud.

Druga strategija kao “ogledne primere” za sudske prakse međunarodnog krivičnog prava uzima okončana krivična gonjenja za delo seksualnog nasilja. U sociološkom kontekstu, metodologija oglednog primera shvata predmet istraživanja kao skup izdvojenih, međusobno povezanih i ograničenih društvenih praksi.<sup>71</sup> U ovom slučaju, primer ili predmet istraživanja jeste skup okončanih sudskih postupaka ICTY-a za krivično delo seksualnog nasilja, koji se shvataju kao skup međusobno povezanih i izdvojenih društvenih praksi. Taj pristup nadopunjuje se sa prethodnim opisom prava kao strukturirane i društveno oblikovane aktivnosti, te opisom pravnih praksi i normi kao specifičnih formi društvene prakse. On ne svodi primere na refleksiju o specifičnoj strategiji tužilaštva (ili odbrane) u datom trenutku. Naprotiv, taj pristup daje opštu sliku o krivičnim delima seksualnog nasilja tako što razmatra okončane sudske postupke kao skup ili “ogledni primer” među-

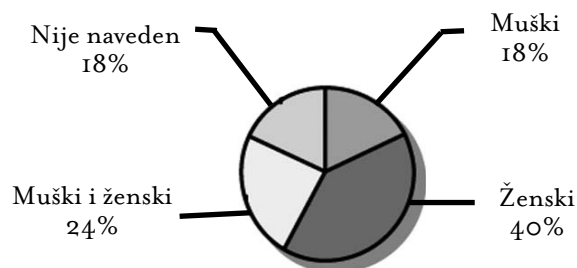
---

71 Clyde Mitchell, "Case and Situation Analysis", u Alan Bryman i Robert Burgess (ur.), *Qualitative Research* (London: Sage, 1999).

sobno povezanih i strukturiranih pravnih praksi. Istraživanje o glednog primera koristi se raznim metodološkim pristupima da bi se detaljno ispita slučaj.<sup>72</sup> Da se detaljno ispita slučaj okončanih sudskih postupaka, istraživanje se oslanja na analizu dokumenata, etnografski rad na terenu i na detaljne razgovore.<sup>73</sup>

### ŽRTVE SEKSUALNOG NASILJA: SLUČAJEVI I TAČKE OPTUŽNICA

Među trideset i pet slučajeva koje je ICTY privedo kraju, sedamnaest je slučajeva seksualnog nasilja. U vezi sa tih sedamnaest slučajeva, prvo upada u oči to što optužnice samo u tri slučaja ne navode rod žrtve:



Slika 1: Pol žrtava u slučajevima seksualnog nasilja.

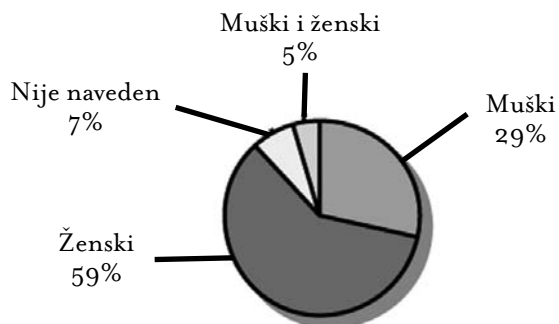
163

Sedam slučajeva uključuje tačke optužnice za seksualno nasilje nad ženama, tri za seksualno nasilje nad muškarcima i četiri za seksualno nasilje i nad ženama i nad muškarcima. Zatim je uočljivo i to što preko četrdeset odsto (sedam od sedamnaest) od ukupnog broja slučajeva uključuje optužbe za seksualno nasilje čije su žrtve muškarci.

Ako umesto slučajeva razmotrimo tačke optužnica, dobijamo nešto drugačiju raspodelu, koja je prikazana na Slici 2. Od 476 tačaka optužnica, 108 uključuje seksualno nasilje, što je oko dvadeset odsto od ukupnog broja. Od tih tačaka koje se odnose na seksualno nasilje, šezdeset četiri uključuju krivična dela protiv žena; trideset jedna – protiv muškaraca; pet – i protiv muškaraca i protiv žena; a osam ne navodi pol žrtava.

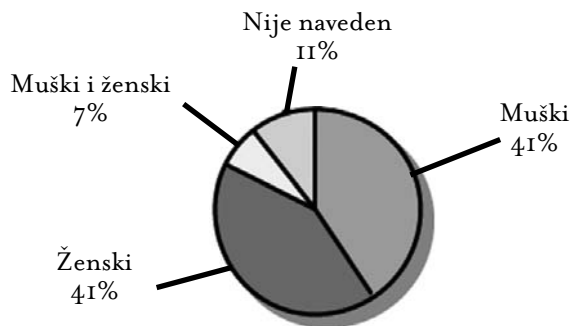
72 Roger Gomm et al., *Case Study Method* (London: Sage, 2000); Robert Yin, *Case Study Research* (London: Sage, 2003).

73 Vidi ICTY intervjui.



Slika 2: Pol žrtava u tačkama optužnica koje se odnose na seksualno nasilje.

164 Najveći broj tačaka optužnice koje se odnose na seksualno nasilje nad ženama dat je u slučaju *Kunarac*. Kao što se može videti na Slici 3, ako se izuzmu krivična dela iz slučaja *Kunarac*, u ostalim slučajevima dobija se ravnomerna raspodela krivičnih dela seksualnog nasilja nad muškarcima i nad ženama. Sličan obrazac važi i za sve slučajeve koji uključuju eksplicitne optužbe za silovanje, među kojima devetnaest (osamdeset tri odsto) uključuje krivična dela protiv žena a četiri (sedamnaest odsto) krivična dela protiv muškaraca. Kada se izuzme slučaj *Kunarac*, opet imamo otprilike ravnomernu raspodelu, sa četiri optužbe u vezi sa muškim i tri optužbe u vezi sa ženskim žrtvama.



Slika 3: Pol žrtava u tačkama optužnica koje se odnose na seksualno nasilje (bez slučaja *Kunarac*).



Velik broj slučajeva i tačaka optužnica koji se odnose na seksualno nasilje nad muškarcima neočekivan je iz dva razloga. Prvo, broj gonjenja za te slučajeve u očitom je raskoraku sa opštim izostankom vidljivosti seksualnih napada na muškarce u jugoslovenskom konfliktu, kako u smislu njihove medijske nepokrivenosti tako i u poređenju sa institucionalnim i pravnim usredsređivanjem na seksualno nasilje nad ženama.<sup>74</sup> Drugo, srazmerno velik broj tačaka optužnica koje se odnose na seksualno povređivanje muškaraca iznenađuje i s obzirom na opštu saglasnost da je u konfliktu neuporedivo prisutnije seksualno nasilje nad ženama. Procene o broju žena koje su žrtve seksualnog nasilja u Jugoslaviji kreću se od 12.000 do 50.000.<sup>75</sup> Tačan broj ženskih žrtava bilo je teško utvrditi iz dva razloga. Prvo, ta istraživanja nisu se suočila samo sa opštim preprekama na koje se nailazi u istraživanju seksualnog nasilja, nego i sa dodatnim poteškoćama kada se to radi usred oružanog sukoba.<sup>76</sup> Drugo, pošto su tvrdnje i protivtvrdnje o seksualnom nasilju postale deo jugoslovenskog sukoba,<sup>77</sup> same te procene postale su predmet "interpretativnog rata".<sup>78</sup> Slične poteškoće javljaju se i prilikom istraživanja incidenata seksualnog nasilja nad muškarcima i ne postoje uporedive procene za seksualno povređivanje muškara-

---

74 Eric Steiner Carlson, "The Hidden Prevalence of Male Sexual Assault During War", *British Journal of Criminology* 46, 2006, str. 16–25; i Nidzara Ahmetasevic, *The Last Taboo*, "Balkans Investigative Reporting Network", 19. avgust 2006, <http://www.bim.ba/en/8/10/852/>.

75 Broj žrtava bio je žestoko osporavan, a tačni podaci se ne znaju – vidi Catherine Niarchos, "Women, War and Rape", *Human Rights Quarterly*, 17(4), 1995, str. 649–690. Uglavnom se prihvata procena da ima 20.000 žrtava, koju je prva iznela Istražiteljska misija Evropske zajednice – *Investigative Mission into the Treatment of Muslim Women in the former Yugoslavia* (1993), para. 14, a potvrdio ju je Cherif Bassiouni u *Sexual Violence: An Invisible Weapon of War in the Former Yugoslavia* (International Human Rights Law Institute, De Paul University College of Law, 1996), beleška 9.

76 Vidi Tadeusz Mazowiecki, *Situation of Human Rights in the Territory of the former Yugoslavia*, E/CN.4/1993/50 (1993) [nadalje "Izveštaj Mazowieckiog"], i Cherif Bassiouni, *Final Report of the Commission of Experts*, UN Doc. S/1994/674 (1994) [nadalje "Izveštaj Bassiounija"].

77 Vesna Nikolić-Ristanović, *Women, Violence and War: Wartime Victimization of Refugees in the Balkans*, preveo Borislav Radović (Budapest: Central European University Press, 2000).

78 Vesna Kesić, "Muslim Women, Croatian Women, Serbian Women, Albanian Women...", u Dušan Bjelić i Obrad Savić (ur.), *Balkan as Metaphor* (Cambridge, MA, i London: Massachusetts Institute of Technology Press, 2003), str. 317.

ca.<sup>79</sup> Bitno je istaći da je seksualno zlostavljanje muškaraca besumnje bilo svojstvo tog sukoba, iako možda nikada nećemo saznati njegove prave razmere. Ovde nije stvar u tome da li je moguće utvrditi tačan broj žrtava ili u tome da se pokaže da su samo žene bile žrtve seksualnog nasilja. Naprotiv, reč je o tome da se utvrdi "rodna dimenzija sukoba".<sup>80</sup> Danas se pouzdano zna da postoje bitne razlike između obraca i razmera seksualnog povređivanja muškaraca i žena unutar konflikta. Na primer, Izveštaj Bassiounija beleži incidente seksualnog nasilja nad muškarcima, ali ne sugerise da je njihov broj uporediv sa rasprostranjenim i sistematskim silovanjem žena ili da se oni događaju u čitavom rasponu kategorija seksualnog povređivanja.<sup>81</sup> Velik broj gonjenja za seksualno nasilje nad muškarcima od strane ICTY-a ne odražava obrasce raspodele i razmere seksualnih napada.

Prvi rodno obeležen obrazac pravnih praksi u tim sudskim postupcima odnosi se na prezastupljenost krivičnih gonjenja za incidente seksualnog nasilja nad muškarcima, pri čemu se prezastupljenost definiše u poređenju sa brojem incidenta seksualnih napada na žene unutar konflikta. Ako se prihvati da incidenti seksualnog napada na muškarce imaju srazmerno mali udeo u ukupnom broju seksualnih krivičnih dela, onda je razumno očekivati da će proporcija muških i ženskih žrtava kojima se bavi ICTY to i odraziti. Međutim, oko četrdeset odsto slučajeva i trideset odsto tačaka optužnica uključuju seksualno nasilje čije su žrtve muškarci. Ako se izuzme slučaj *Kunarac*, onda imamo ravnomernu raspodelu krivičnih dela seksualnog nasilja nad muškarcima i nad ženama u ostalim slučajevima. Te proporcije ne odražavaju razlike u razmerama rodno obeleženih napada oko kojih postoji opšta saglasnost.

Velik broj tačaka optužnica koje se odnose na seksualne napade na muškarce može se objasniti nesrazmerno velikim brojem muških svedoka koji se pojavljuju pred Sudom. Osamdeset odsto onih koji svedoče pred Sudom su muškarci, dok je žena dvadeset odsto.<sup>82</sup> Štaviše, pošto ti brojevi uključuju žene koje svedoče o

---

79 Pauline Oosterhoff et al., "Sexual Torture of Men in Croatia and Other Conflict Situations: An Open Secret", *Reproductive Health Matters* 12(23), 2004, str. 68–77.

80 Sandesh Sivakumaran, "Sexual Violence against Men in Armed Conflict", *The European Journal of International Law* 18(2), 2007, str. 260.

81 Slično tome, "Izveštaj Mazowieckiog" opisuje procene kao indikativne za razmere seksualnog nasilja. Mazowiecki, para. 30.

82 Michelle Jarvis, "An Emerging Gender Perspective on International Crimes", u Gideon Boas i William Schabas (ur.), *International Criminal Law Developments in the Case Law of the ICTY* (Leiden i Boston: Nijhoff, 2003).

seksualnom nasilju, nesrazmera je još veća ako se u obzir uzmu samo žene koje svedoče o zločinima koji nisu rodno okarakterisani. Iako su žene kao svedoci znatno lošije zastupljene u postupcima koje vodi ICTY, službenici Suda ističu uverljivost i korisnost svedočenja žena o događajima koji nemaju veze sa seksualnim nasiljem, između ostalog i zato što su žene često preživele te događaje.<sup>83</sup> Kao što svedočenja žena i muškaraca o seksualnom nasilju pokazuju različite aspekte rodno obeleženih povreda, svedočenja žena o njihovom doživljaju oružanog nasilja otkrivaju drugačije razumevanje samog konflikta.

Ti rodno određeni obrasci u svedočenjima o ratu mogu se takođe videti i u navođenju povreda i šteta od rata. Rosalind Petchesky ističe da se “dela seksualnog nasilja nad muškarcima, ženama i transseksualnim osobama drugačije nazivaju i doživljavaju, što se upravo i podrazumeva kada se kaže da su rodno obeležena”.<sup>84</sup> Optužba za seksualno nasilje to predstavlja kao pravnu stvar o kojoj odlučuje sud, dok naziv tog dela kao konkretna kategorija krivičnog dela određuje prirodu povrede koju sud priznaje. Terećenje za seksualno nasilje kao genocid znači kategorizovati to nasilje kao vrstu povrede koja je drugačija od one koja se tereti kao zločin protiv čovečnosti; prvo karakteriše delo kao element uništenja etničke grupe, dok potonje smešta delo unutar okvira sistematskog napada na civilno stanovništvo.

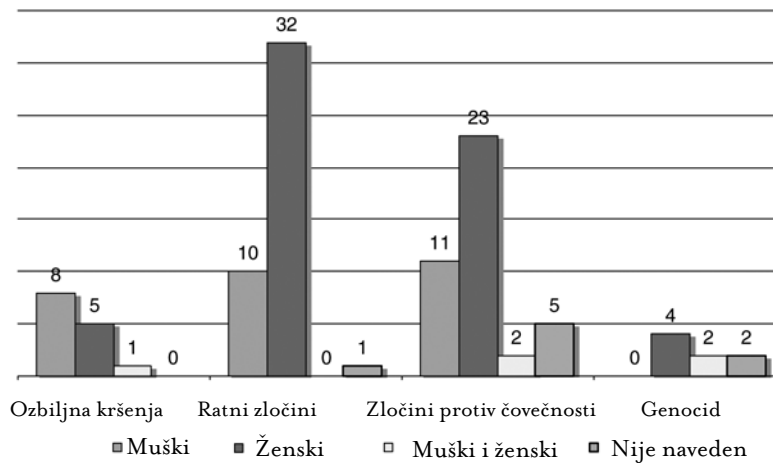
167

Kao što se vidi na Slici 4, krivična dela seksualnog nasilja koja se odnose na muške žrtve približno se ravnomerno raspoređuju između ozbiljnih kršenja Ženevske konvencije, ratnih zločina i zločina protiv čovečnosti (uključujući i četiri tačke za silovanje). Za krivična dela seksualnog nasilja nad ženama uglavnom se sudi kao za ratne zločine (sa devet tačaka za silovanje) ili zločine protiv čovečnosti (sa deset tačaka za silovanje), dok je manji broj takvih optužbi za ozbiljna kršenja. U malom broju slučajeva genocida, seksualno nasilje izričito se odnosi na ženske žrtve u četiri tačke, muške i ženske žrtve u dve tačke, a dve tačke optužnica ne navode pol žrtava. Svi ti slučajevi genocida uključuju žene zatočene u logorima i sabirnim centrima; i sa slučajem *Brdanin* u kome dve tačke obuhvataju i muške i ženske žrtve, krivična dela za koja su podignute optužnice uglavnom se sastoje od silovanja žena.

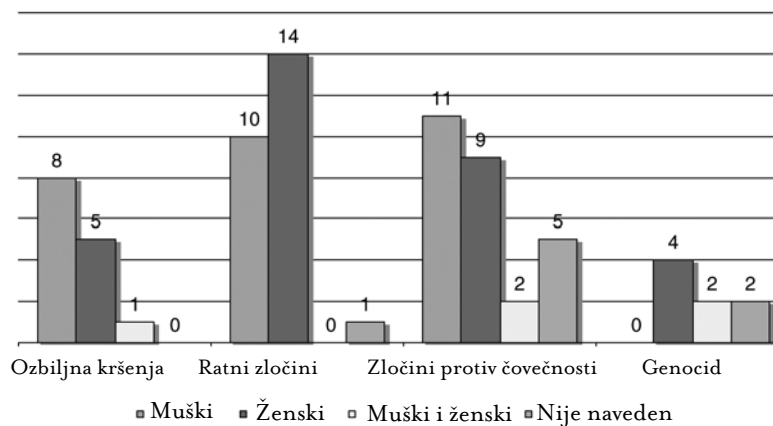
---

83 ICTY intervjui (The Hague, 2006–2007).

84 Rosalind Petchesky, "Rights of the Body and Perversions of War", *International Social Science Journal* 57(184), 2005, str. 312.



Slika 4: Pol žrtava krivičnih dela seksualnog nasilja.



Slika 5: Pol žrtava krivičnih dela seksualnog nasilja (bez slučaja *Kunarac*).

168

U gonjenjima za ta krivična dela, eksplicitne optužbe za silovanje kao kršenje zakona i običaja rata ili za silovanje kao zločin protiv čovečnosti čine jednu trećinu od ukupnog broja krivičnih dela seksualnog nasilja nad ženama. Kao što se vidi na Slici 5, višestruke optužbe za silovanje u slučaju *Kunarac* delom objašnjavaju veći broj tačaka za ratne zločine i zločine protiv čovečnosti koji uključuju ženske žrtve seksualnog nasilja, baš kao i činjenica da se silovanje može uzeti u postupak kao eksplicitan i sastavni element tih krivičnih dela.

Oni rodno obeleženi obrasci pravnih praksi u kojima uglavnom žene svedoče o seksualnom nasilju znatno utiču na govorne pozicije muškaraca i žena pred Sudom, pošto Sud stvara obrazac prema kome muškarci svedoče o sukobu a žene svedoče o silovanju. Ako muškarci uglavnom govore o ratu, onda se oni pojavljuju u ulozi aktera u konfliktu. Ako žene govore samo o silovanju, onda se one predstavljaju kao pasivne žrtve *seksualnog* nasilja. Takvo narativno uokviravanje reprodukuje tradicionalne modele aktivne muškosti i pasivne ženskosti. Ono stvara problem *pravnog predstavljanja* sposobnosti žena da deluju, što postaje naročito važno u kontekstu rodne uslovljenosti navođenja povreda i šteta od rata i svedočenja o njima.

Iako je reč o prezastupljenosti u vezi sa brojem tačaka koje se odnose na seksualno nasilje nad muškarcima u poređenju sa brojem ženskih žrtava, te u vezi sa nesrazmernom raspodelom na rodove onih kategorija krivičnih dela za koja su podignute optužnice, uočljiva je ipak mala zastupljenost slučajeva u kojima isključivo seksualno nasilje nad muškarcima čini osnovu za optužbe. Na primer, ne postoji slučaj za muške žrtve seksualnog nasilja uporediv sa slučajevima *Kunarac* ili *Furunžija*. To je neočekivano s obzirom na velik broj tačaka koje se odnose na seksualno nasilje nad muškarcima u optužnicama. Dok je ICTY eksplicitno izabrao slučaj *Kunarac* da se o njemu javno govori kao o prekretnici u gonjenjima za seksualno nasilje nad ženama, ne postoji nijedan sličan slučaj koji bi imao isti značaj za gonjenja za seksualno nasilje nad muškarcima, niti su optužbe za seksualno nasilje nad muškarcima bile okarakterisane na takav način. 169

U tom rodno obeleženom obrascu slučajeva, žene su vidljive kao žrtve seksualnog nasilja, a muškarci ostaju njegove nevidljive žrtve. Ruth Graham primećuje da u heteroseksualnom stvaranju rodno određenih tela, “muško telo jeste *po definiciji* ono koje prodire i u koje se ne prodire, dok je žensko telo takođe *po definiciji* ono u koje se prodire (prema shvatanju prodiranja)”.<sup>85</sup> Obrasci pravne prakse ponavljaju norme heteroseksualne seksualnosti – dominantne ideje o tome ko kome i šta radi, koje predstavljaju muškost kao aktivnu a ženskost kao pasivnu.<sup>86</sup> Prema tim modelima seksualnosti

---

85 Ruth Graham, "Male Rape and the Careful Construction of the Male Victim", *Social and Legal Studies* 15(2), 2006, str. 197–198 [italik u originalu].

86 Dve strategije tipične za odbranu u domaćim suđenjima za silovanje zasni-  
vaju se na ovom shvatanju ženskosti – da je žrtva pristala na seksualni od-  
nos (slučaj *Kunarac*) ili da žrtva nije pouzdan svedok usled traume (slučaj  
*Furunžija*) – i koriste se isključivo u slučajevima seksualnog povređivanja že-  
na.

penetracija ženskog tela i dalje izaziva manje “zgražanje” od penetracije muškog tela, pošto se takva penetracija kosi sa definicijom muške telesne granice na način koji ne važi za granice ženskog tela.<sup>87</sup>

U tom smislu, uočljivo je da četiri tačke koje se odnose na silovanje muškaraca uključuju felacio, a ne analnu penetraciju. Muškarac koji postaje “pasivan” posredstvom feminizirajućeg seksualnog nasilja kome je izložen ispostavlja se kao problematičniji od slučajeva heteroseksualnog silovanja žena, i zato on ostaje nevidljiv. Ta nevidljivost za uzvrat jača rodno određeno uokviravanje konflikta, prema kome su muškarci aktivni akteri sukoba a žene pasivni civili izloženi seksualnom nasilju.

### POČINIOCI I OBRASCI SEKSUALNOG NASILJA

170 Ako se sudski postupci analiziraju ne u vezi sa žrtvama, nego u vezi sa počiniocima krivičnih dela, onda se ponovo jasno uočava rodno obeležen obrazac počinitelaca i načina na koji oni učestvuju u krivičnim delima. Samo jedan slučaj ICTY-a uključuje ženu kao zločinca: reč je o Biljani Plavšić, bivšoj predsednici Republike Srpske. U tom slučaju seksualno nasilje nad osobama koje nisu Srbi uzeto je u krivični postupak kao genocid i kao progon, to jest zločin protiv čovečnosti.<sup>88</sup> Smatra se da to što i druge žene nisu izvedene pred sud odražava pretpostavku da su žene isključivo žrtve, a ne akteri konflikta.<sup>89</sup> Međutim, pravno pitanje s kojim se Sud suočava nije učešće u konfliktu, nego učešće u nezakonitim delima i odgovornost za njih. Proput da se pred sud izvedu druge žene zapravo odražava rodno obeleženi obrazac konflikta i moći u jugoslovenskom ratu i politici, gde su (kao i u mnogim drugim državama) žene znatno manje zastupljene u vojnim i političkim institucijama koje učestvuju u sukobu.<sup>90</sup>

Plavšić nije lično učestvovala u zločinačkom delu, ali je bila optužena kao učesnica u zajedničkom zločinačkom poduhvatu, kao i zbog odgovornosti koja proističe iz njene političke funkcije. To posredno učešće tipično je za slučajeve u kojima Sud sudi visokorangiranim zvaničnicima, uključujući i one slučajeve koji obuhvataju optužbe za seksualno nasilje. Međutim, većina krivičnih dela seksu-

---

87 Graham.

88 *Prosecutor v. Plavšić* (IT-00-39), Sentencing Judgement, 2003.

89 Engle.

90 Olivera Pavlović, "The Participation of Women in Politics – Analysis of the 2000 Local and General Elections in Bosnia and Herzegovina", *South-East Europe Review* 3, 2001, str. 125–140.

alno nasilja nad ženama uključuje i fizičko učešće u nedelu. Nasuprot tome, u postupcima za krivična dela seksualnog nasilja nad muškarcima obično se ne navodi da je počinilac fizički napao drugog muškarca; umesto toga, počinilac prisiljava muške zatočenike da seksualno povređuju jedni druge (najčešće je reč o felaciju).

Ti slučajevi pokazuju da seksualno nasilje ima razne oblike – i razne svrhe – unutar oružanog nasilja. Slučajevi koji su izneti pred ICTY načelno spadaju u dve kategorije seksualnog nasilja. Prva kategorija sastoji se od takozvanih “logorskih slučajeva”, gde se seksualno nasilje nad muškarcima i ženama događalo u sabirnim logorima ili centrima. Druga kategorija sastoji se od takozvanih “slučajeva etničkog čišćenja”, gde se seksualno nasilje događalo tokom prisilnog iseljavanja grupe iz jedne oblasti. Do danas, potonja kategorija uključuje samo optužbe za seksualno nasilje nad ženama.

Završni izveštaj Stručne komisije Ujedinjenih nacija (Izveštaj Bassiounija) izdvaja pet ključnih obrazaca seksualnog nasilja u jugoslovenskom konfliktu, koji se kreću u opsegu od seksualnog nasilja kao strategije etničkog čišćenja do oportunističkog utamničavanja žena.<sup>91</sup> U slučajevima kojima se bavio ICTY mogu se pronaći primeri za svaki od pet obrazaca seksualnog nasilja kada su žrtve žene. Međutim, nema slične raspodele prema istim obrascima kada je reč o seksualnom nasilju nad muškarcima, a propust da se krivično goni za bar jedan slučaj seksualnog nasilja nad muškarcima koji je uporediv sa slučajem *Kunarac* pojačava nevidljivost seksualnog zlostavljanja muškaraca.

171

## NOVA OKOSNICA ZA SEKSUALNO NASILJE U SUDSKIM PROCESIMA TRANZICIONE PRAVDE

Pravne norme i prakse koje su rodno određene sugerišu da je neophodno razraditi novu pravnu koncepciju povreda nanetih seksualnim nasiljem unutar oružanog sukoba. Prvo, moramo razumeti “seksualno nasilje” kao kategoriju koja opisuje širok opseg dela, koja se kreću od prisilnog obnaživanja do seksualne penetracije. Tu kategoriju treba razumeti kao kontinuum nasilnih seksualnih dela u sukobu. Taj pristup dozvoljava da pravni model povrede od seksualnog nasilja obuhvati razne oblike i obrasce tog nasilja.<sup>92</sup>

---

91 Izveštaj Bassiounija, napomena 76, aneks IX, sek. C.

92 Cheryl Benard, "Rape as Terror: The Case of Bosnia", *The Journal of Terrorism and Political Violence* 6(1), 1994, str. 29–43; Ruth Seifert, "The Second Front: The Logic of Sexual Violence in Wars", *Women's Studies International Forum* 19, 1996, str. 35–43.

Drugo, neophodno je razviti novo shvatanje rodne i seksualne prirode povreda od seksualnog nasilja. Seksualno nasilje je “oblik nasilja koji najjasnije predočava maskulinizaciju i feminizaciju”.<sup>93</sup> Drugim rečima, seksualno nasilje jeste performativan čin koji ustanovljuje rodne norme. Shvatanje seksualnog nasilja kao performativnog čina sugerise da je to delo čijim se činjenjem i ponavljanjem konstituišu norme muškosti i ženskosti uz upotrebu nasilja. Ono *proizvodi* polnu razliku tako što potvrđuje te norme podvrgnuvši telo nasilju. Seksualno nasilje unutar oružanog sukoba konstituiše polnu (biološku) razliku posredstvom rodne (društvene) razlike, i tako reprodukuje “idealne tipove 'muškosti' i 'ženskosti' onako kako su oni konstituisani u patrijarhalnom društvu u ratnom stanju”.<sup>94</sup> Na primer, ako je osnovna uloga ženskog tela u društvu da reprodukuje naciju ili etnicitet,<sup>95</sup> onda silovanje čija su meta žrtve izabrane po etničkom principu nastoji da svede žene na njihovu reproduktivnu ulogu, i tako simbolično i fizički preobrazu “individualno telo u društveno telo” kako bi ga uništilo.<sup>96</sup>

U kontekstu sukoba ta dela konstituišu tela i njihovu polnu razliku duž osa identiteta, etniciteta i moći, i to čine osobama kojima prethodno uglavnom nisu bili pripisivani ti identiteti. Upravo su ti identiteti najčešće i predmet samog sukoba. Seksualno nasilje unutar oružanog sukoba konstituiše te identitete tako što pojedince svrstava u društvene kategorije koje formira počinitelac – na primer, “Musliman”. To svođenje na društvene identitete koji su definisani nasiljem počinioca, a pogotovo svođenje osobe na njen *pol* u slučajevima seksualnog nasilja, jeste sastavni deo povrede.

Prema tom modelu, muškost i ženskost su norme koje se konstituišu u međusobnom odnosu. Na primer, seksualno nasilje nad muškarcima često uključuje feminizaciju žrtve (“ti nisi muškarac”), a seksualno nasilje nad ženama obično svodi žrtve na njihovu žensku ulogu koja isključuje muškost (“ti si žena”). Štaviše, ti međuodnosi ispunjeni su imaginarnim sadržajem koji je svojstven konkretnom društvenom kontekstu – u ovom društvu, to znači biti muškarac, a to znači biti žena – i taj sadržaj je i sam predmet poništavanja u sukobu. Stoga je neophodno utvr-

---

93 Inger Skjelsbaek, "Sexual Violence and War: Mapping Out a Complex Relationship", *European Journal of International Relations* 7(2), 2001, str. 227.

94 Nikolić-Ristanović, str. 79.

95 Kesić, napomena 78.

96 Maria Olujčić, "Embodiment of Terror: Gendered Violence in Peacetime and Wartime in Croatia and Bosnia-Herzegovina", *Medical Anthropology Quarterly* 12(1), 1998, str. 43. To, razume se, nije jedini oblik ili svrha seksualnog nasilja u ratu. Vidi Benard.



diti smisao polne razlike u datom društvenom kontekstu da bi se mogle identifikovati specifične povrede od seksualnog nasilja unutar konkretnog sukoba.<sup>97</sup>

Na osnovu tog novog modela seksualnog nasilja unutar konflikta možemo razviti dve važne strategije za jačanje svesti o rodnim razlikama unutar pravnih mehanizama tranzicione pravde. Prva strategija uključuje priznanje međunarodne zajednice da je seksualno nasilje unutar oružanog sukoba samo po sebi krivično delo. Definicija tog krivičnog dela može počivati na običajnom međunarodnom pravu koje zabranjuje silovanje i druge oblike seksualnog nasilja unutar oružanog sukoba.<sup>98</sup> Međutim, to pravo se ne može jednostavno primeniti u definisanju međunarodnog zločina seksualnog nasilja zbog tehničkih pitanja u vezi sa različitim običajnim normama u međunarodnim sukobima i sukobima koji nisu međunarodni, te zbog nedovoljne određenosti, kao i zbog zabrane seksualnog nasilja kao genocida i zločina protiv čovečnosti, koji ne moraju biti u sprezi sa sukobom.

Da bismo razradili model zabranjene povrede kao specifičnog krivičnog dela, prvo treba da zamislimo tu povredu kao *kategoriju* zabranjenih dela, dakle dela koja su seksualne prirode i koja su počinjena u uslovima prisile. Taj pristup ima brojne prednosti. Prvo, on se oslanja na postojeći pravni model seksualnog nasilja kao kategorije seksualnih dela, uključujući i silovanje, počinjenih u uslovima prisile. Drugo, shvatanje seksualnog nasilja kao kontinuuma dela ne razlikuje silovanje od drugih krivičnih dela seksualnog nasilja, i stoga ne privileguje koncepciju krivičnog dela koja naglašava penetraciju. Treće, na osnovu ovog modela mogu se artikulirati razni oblici povreda od seksualnog nasilja unutar konflikta. Četvrto, i možda najvažnije, naglasak na uslovima prisile pod kojima je izvršeno delo premešta žižu suđenja sa pristanka osobe koja tuži na kontekst i ponašanje okrivljenog.<sup>99</sup>

173

Povrede nanete seksualnim nasiljem mogu se izraziti ili kao određeni broj raznih krivičnih dela ili kao jedno određeno krivično delo. Statut ICC-a primer je za upotrebu strategije nabiranja raznih krivičnih dela. Međutim, takav pristup ne uspeva da bitno prevaziđe slabosti prethodno razmotrenog modela koji koristi ICTY, recimo hijerarhiju međunarodnih zločina i tome slično. Druga strategija koristi jedno određeno krivično delo, to jest definiciju koja se odnosi upravo na razne načine na koje to zločelo može biti počinjeno. Ta strategija je podesnija po-

---

97 Darius Rejali, "After Feminist Analyses of Bosnian Violence", u Lois Ann Lorenzen i Jennifer Turpin (ur.), *The Women and War Reader* (New York and London: New York University Press, 1998).

98 Henckaerts i Doswald-Beck.

99 Victor Tadros, "Rape without Consent", *Oxford Journal of Legal Studies* 26(3), 2006, str. 515–543.

što izražava povredu od seksualnog nasilja kao posebno krivično delo, te navodi razne načine na koje ono može biti počinjeno – recimo u sprezi sa oružanim sukobom, kao napad na civilno stanovništvo, ili kao uništenje zaštićene grupe – i karakteriše takvo ponašanje kao međunarodni zločin.<sup>100</sup> Upotreba jednog određenog krivičnog dela omogućava nam da odgovorimo na pitanja nametnuta specifičnim ograničenjima primenjivosti postojećih humanitarnih propisa (međunarodni ili domaći, zaštićene ili nezaštićene osobe, sistematski ili nesistematski). Ona takođe dopušta razradu novih modela za krivično delo, koji mogu bolje predstaviti razne oblike seksualnog nasilja unutar sukoba.

Zajedno sa izdvajanjem krivičnog dela seksualnog nasilja, druga strategija treba da primeni i model reprezentativnog suđenja. Ta strategija treba da obezbedi da sudski postupci odražavaju obrasce seksualnog nasilja unutar datog oružanog sukoba tako što će tačke optužnica i slučajevi odražavati specifične obrasce nezakonitog ponašanja. Prilikom donošenja odluke da se pokrene sudski postupak ne treba razmotriti samo krivično gonjenje onih koji su najodgovorniji, i to za najgoru zločinu koje su počinili, već slučajevi treba da reprezentuju i razne oblike njihovog nezakonitog ponašanja. Ako seksualno nasilje unutar konflikta ima razne obrasce, onda slučajevi izabrani da predstave nezakonite forme sukoba treba da odraze te obrasce. Štaviše, to podrazumeva i da optužbe i slučajevi treba da odraze različite obrasce seksualnog nasilja nad muškarcima i nad ženama u datom konfliktu. Uspesna primena ove strategije zahteva:

- (1) istraživanje i identifikovanje obrazaca seksualnog nasilja u datom sukobu;
- (2) srazmeran broj optužbi za krivična dela seksualnog nasilja nad ženama i nad muškarcima treba da odražava te obrasce;
- (3) gonjenje u slučaju koji je zasnovan isključivo na optužbama za seksualno nasilje nad muškarcima ako to odgovara događajima u datom sukobu;<sup>101</sup>
- (4) srazmeran broj muških i ženskih žrtava koje se pojavljuju kao svedoci;
- (5) redovno praćenje i analizu suđenja za krivična dela seksualnog nasilja kako bi se učinili vidljivim rodni obrasci krivičnog gonjenja i suđenja, i da bi se na njih ukazalo.

Mogu se uputiti dve primedbe na strategiju reprezentativnog krivičnog gonjenja. Prvo, kako će neko ko hoće da primeni tu strategiju doći do podrobnog opisa tota-

---

<sup>100</sup> Ibid.

<sup>101</sup> To bi trebalo da promeni postojeće shvatanje i uzimanje u krivični postupak seksualnog nasilja nad muškarcima unutar konflikta.

liteta sukoba, koji često uključuje vrlo složen skup društvenih aktera i praksi, pre nego što započne sa važnim i utemeljenim istražiteljskim i sudskim poslovima? Međutim, uspešna gonjenja za međunarodna krivična dela neminovno zahtevaju razumevanje konteksta sukoba u kojem su se zbili zločinački incidenti. Bivši šef tužilaštva ICTR-a Mohamed Othman kaže:

ukupno stanje u nekoj datoj situaciji... ključno je za istraživanja i formulisanje strategije krivičnog gonjenja i istrage. Zločini se najbolje istražuju i krivično gone ako su uvažene socio-politička i druge dimenzije (na primer, istorijska, kulturna i tako dalje) sukoba ili krize.<sup>102</sup>

Štaviše, moguće je otkloniti tu poteškoću razradom primerenih istražiteljskih postupaka koji prethode sudskom procesu i oslanjanjem na odgovarajuće stručno i pravničko znanje (recimo istoričara, antropologa ili vojnih stručnjaka).

Druga primedba odnosi se na pitanje da li je moguće zadržati kaznenu funkciju suda – kažnjavanje svih koji prekrše zakon – politikom selektivnih suđenja.<sup>103</sup> Međutim, sve međunarodne pravosudne ustanove neminovno sprovode politiku selektivnih suđenja.<sup>104</sup> Na primer, konsideracije o reprezentativnosti u vezi sa rupama u pravnom sistemu, regionima konflikta i konkretnim "situacijama" tokom sukoba oblikovale su politiku tužilaštva ICTY-a.<sup>105</sup> Nije stvar u tome *treba* li imati selektivna suđenja; pravljenje izbora sastavni je deo mehanizama primene međunarodnog prava i taj pristup samo još više ističe neophodnost strategije i diskrecionog prava tužilaštva.<sup>106</sup> Naprotiv, ovde je reč o primerenim kriterijima za selekciju koju vrši tužilaštvo. Eksplicitna politika reprezentativnih suđenja prihvata da je prikladna osnova za selekciju to što slučajevi treba da reprezentuju obrasce nezakonitog ponašanja unutar konflikta, uključujući i obrasce nezakonitosti seksualnog nasilja. Razvoj te politike na međunarodnom nivou može onda biti model za

175

---

102 "Briefing Note: ICC-OTP Questions", 3. februar 2003, [www.icc-cpi.int/library/organs/otp/Othman.pdf](http://www.icc-cpi.int/library/organs/otp/Othman.pdf).

103 Michael Humphrey, "International Intervention, Justice and National Reconciliation: The Role of the ICTY and ICTR in Bosnia and Rwanda", *Journal of Human Rights* 2(4), 2003, str. 495–506.

104 Carla Del Ponte, "Investigation and Prosecution of Large-scale Crimes at the International Level: The Experience of the ICTY", *Journal of International Criminal Justice* 4(3), 2006, str. 539–558.

105 ICTY intervjui (The Hague, 2006–2007).

106 Vidi posebno izdanje o diskrecionom pravu tužilaštva, *Journal of International Criminal Justice*, 3(1), 2005.

kaznene i vansudske mehanizme tranzicione pravde na nacionalnom nivou, koji se često i podrobno kritikuje zbog propusta da se bavi pitanjima roda i seksualnog nasilja.<sup>107</sup>

Ova analiza međunarodnih pravnih načela i postupaka otkriva rodnu određenost međunarodne tranzicione pravde. Ona pokazuje kako “rod” strukturira mehanizme postkonfliktne pravde, i uslovljava da njene norme i prakse ne budu rodno neutralne, već da ponavljaju postojeće hijerarhijske rodne obrasce. Stoga je neophodno razviti strategije koje će se baviti tim rodnim svojstvima tranzicione pravde. Prvi zadatak treba da bude razrada novog shvatanja seksualnog nasilja unutar oružanog konflikta kao kontinuuma dela koja konstituišu rodne norme upotrebom nasilja. Na osnovu tog novog modela moguće je onda razviti dve strategije za odbacivanje postojećih rodnih konstrukcija mehanizama odgovornosti. Prva strategija sastoji se od međunarodnog priznanja međunarodnog zločina seksualnog nasilja kao jednog određenog zločina. Prema drugoj, međunarodna suđenja za krivična dela treba da slede politiku reprezentativnih krivičnih gonjenja, koja može poslužiti kao model za nacionalne krivične i vansudske mehanizme tranzicione pravde.

176 Te strategije dovešće do novog razumevanja povreda i šteta od rata, a tako i do pravnih normi i praksi koje su potrebne da se zadovolji pravda za žrtve. Iz tog razloga, te strategije transformisanja, a ne ponavljanja, roda u mehanizmima postkonfliktne pravne odgovornosti izmeniće postojeće modele pravne odgovornosti tranzicione pravde. Transformisanje roda u mehanizmima tranzicione pravde doprineće transformaciji samog shvatanja tranzicione pravde.

Naslov originala: Kirsten Campbell, “The Gender of Transitional Justice: Law, Sexual Violence and the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia”, *The International Journal of Transitional Justice*, Vol. 1, 2007, str. 411–432.