

www.atlantskainicijativa.org



PRIRUČNIK ZA SUDIJE I TUŽIOCE

ZA POSTUPANJE U PREDMETIMA SEKSUALNOG UZNEMIRAVANJA



PRIRUČNIK ZA SUDIJE I TUŽIOCE

ZA POSTUPANJE U PREDMETIMA SEKSUALNOG UZNEMIRAVANJA





PRIRUČNIK ZA SUDIJE I TUŽIOCE
ZA POSTUPANJE U PREDMETIMA SEKSUALNOG UZNEMIRAVANJA

Urednički odbor

Nenad Galić, Adnan Kadribašić, Svjetlana Milišić-Veličkovski, Nejra Veljan i Majda Halilović

Autori i autorice

Poglavlje 1: Majda Halilović; Poglavlje 2: Adnan Kadribašić; Poglavlje 3: Adnan Kadribašić; Poglavlje 4: Nenad Galić; Poglavlje 5, 6 i 7: Nenad Galić, Edin Buljubašić, Damir Čačković, Janja Jovanović, Mihaela Jovanović, Katica Jozak Mađar, Milanko Kajganić, Faruk Latifović, Svjetlana Milišić-Veličkovski, Olga Pantić, Mersudin Pružan, Ljiljana Stevanović, Slavica Tadić, Snežana Živković

Zahvalnica

Atlantska inicijativa zahvaljuje se Ambasadi Kraljevine Švedske u Bosni i Hercegovini na njihovoj finansijskoj podršci projektu Rod i pravosuđe, što uključuje i ovu publikaciju.

Sastanke uredničkog odbora također je podržalo Ministarstvo pravde Sjedinjenih Američkih Država, Ured za profesionalni razvoj, podršku i obuke u inostranstvu (OPDAT) iz sredstava U.S. Department of State (INL/EUR/ACE).

Lektura

Sandra Zlotrg

Prelom i dizajn

Connect, Mostar

CIP - Katalogizacija u publikaciji
Nacionalna i univerzitetska biblioteka

Bosne i Hercegovine, Sarajevo

343.541(497.6)(035)

PRIRUČNIK za sudije i tužioce za postupanje u predmetima seksualnog uznemiravanja / [autori Majda Halilović ... [et al.]. - Sarajevo : Atlantska inicijativa, 2018. - 48 str. ; 30 cm

Bibliografija i bilješke uz tekst.

ISBN 978-9926-465-00-1

1. Halilović, Majda

COBISS.BH-ID 26750726

PRIRUČNIK ZA SUDIJE I TUŽIOCE
ZA POSTUPANJE U PREDMETIMA SEKSUALNOG UZNEMIRAVANJA

PRIRUČNIK ZA SUDIJE I TUŽIOCE

ZA POSTUPANJE U PREDMETIMA
SEKSUALNOG UZNEMIRAVANJA

SARAJEVO, 2018.

PRIRUČNIK ZA SUDIJE I TUŽIOCE
ZA POSTUPANJE U PREDMETIMA SEKSUALNOG UZNEMIRAVANJA

Uvod

Od decembra 2017. do septembra 2018. godine kroz projekat Rod i pravosuđe u Bosni i Hercegovini Atlantska inicijativa je facilitirala panel od trinaest sudija i sutkinja, tužiteljica i tužilaca koji su razvili ovaj praktični priručnik za postupanje u predmetima seksualnog uznemiravanja. Rad panela su podržali Ambasada Kraljevine Švedske u Bosni i Hercegovini i Ured za razvoj, podršku i edukaciju tužilaštava (OPDAT) Ministarstva pravde Sjedinjenih Američkih Država. Panelisti i panelistice su se bavile razmatranjem prvenstveno pravnog okvira, sudske prakse i zakonskih aspekata seksualnog uznemiravanja, ali i psihološkim i sociološkim teorijama i istraživanjima o seksualnom uznemiravanju relevantnim za sveobuhvatno razumijevanje date problematike i prepoznavanje individualne i društvene dinamike koja prati ovaj problem. Ovaj priručnik, uz reference na Bosnu i Hercegovinu i međunarodnu sudsku praksu i literaturu, donosi zaključke, preporuke i ključne nalaze panelista i panelistica. Priručnik je podijeljen u sedam poglavlja koja se mogu koristiti odvojeno ili zajedno kao resursni materijal u radu na ovim predmetima.

- U prvom poglavlju govori se o uzrocima i posljedicama seksualnog uznemiravanja uz razmatranje dinamike uznemiravanja, profila počinitelaca te mitova i rodnih predrasuda.
- U drugom poglavlju sadržan je pravni okvir i sudska praksa u smislu utvrđivanja odgovornosti i dokazivanja u predmetima seksualnog uznemiravanja.

- U trećem poglavlju govori se o utvrđivanju građanske odgovornosti kod postojanja seksualnog uznemiravanja kao oblika diskriminacije.
- Četvrto poglavlje daje uvod u praktični dio Priručnika.
- U petom poglavlju date su preporuke panela za postupanje i vođenje postupka u krivičnim predmetima seksualnog uznemiravanja.
- U završna dva poglavlja se razmatraju preporuke panela kada se vodi parnični postupak u predmetima seksualnog uznemiravanja i kada se vodi prekršajni postupak protiv pravnog lica za nepoduzimanje adekvatnih mjera za sprečavanje seksualnog uznemiravanja.

Seksualno uznemiravanje je zakonski prvi put prepoznato i regulisano 2003. godine Zakonom o ravnopravnosti spolova, a kasnije i Zakonom o zabrani diskriminacije, a od prije dvije godine i zakonima o radu na entitetskim nivoima i na nivou Brčko distrikta. Međutim, uprkos zakonskoj regulativi i velikom broju aktivnosti na planu ravnopravnosti spolova, uprkos podacima iz Evropske unije i okruženja koji govore o tome da je seksualno uznemiravanje raširena pojava s ozbiljnim posljedicama, seksualnom uznemiravanju se u Bosni i Hercegovini ne pridaje dovoljno pažnje te se ono uglavnom trivijalizira. Seksualno uznemiravanje se ne prepoznaje na adekvatan način, a slučajevi seksualnog uznemiravanja uglavnom ostaju neprijavljeni. Od definiranja seksualnog uznemiravanja u BiH prošlo je petnaest godina i za sve ovo vrijeme

pravosuđe se susrelo sa malim brojem predmeta, što ukazuje na nedovoljno razvijenu sudsku praksu.

Zbog svega navedenog, od 2014. godine Atlantska inicijativa se intenzivno bavi jačanjem kapaciteta pravosudnih institucija za prevenciju i prepoznavanje seksualnog uznemiravanja, što je rezultiralo i uspostavljanjem sveobuhvatnih mehanizama prevencije na nivou svih pravosudnih institucija u BiH i na nivou nekoliko visokoškolskih ustanova u BiH. Tokom rada na prevenciji ukazala se potreba za detaljnim razmatranjem krivičnih i građanskih slučajeva u predmetima seksualnog uznemiravanja, te potreba za jačanjem kapaciteta sudija i tužilaca koji rade na ovim predmetima i koji se u budućnosti mogu susretati sa ovakvim slučajevima.

Panelistice i panelisti koji su radili na razvijanju priručnika su:

- **EDIN BULJUBAŠIĆ** – sudija i rukovodilac građanskog odjeljenja, Općinski sud Gradačac
- **DAMIR ČAČKOVIĆ** – tužilac, Kantonalno tužilaštvo Tuzlanskog kantona
- **JANJA JOVANOVIĆ** – sutkinja i predsjednica suda, Općinski sud u Sarajevu
- **MIHAELA JOVANOVIĆ** – sutkinja, predsjednica građanskog odjeljenja, Općinski sud u Živinicama
- **KATICA JOZAK-MAĐAR** – sutkinja, predsjednica suda, Kantonalni sud u Novom Travniku
- **MILANKO KAJGANIĆ** – tužilac, Tužilaštvo Bosne i Hercegovine
- **FARUK LATIFOVIĆ** – sudija Osnovnog suda, Brčko distrikt Bosne i Hercegovine
- **SVJETLANA MILIŠIĆ-VELIČKOVSKI** – sutkinja, Vrhovni sud Federacije Bosne i Hercegovine
- **OLGA PANTIĆ** – sutkinja, predsjednica krivično-prekršajnog odjeljenja, Okružni sud u Banjaluci
- **MERSUDIN PRUŽAN** – tužilac, Tužilaštvo Bosne i Hercegovine
- **LJILJANA STEVANOVIĆ** – sutkinja, Općinski sud u Tuzli
- **SLAVICA TADIĆ** – sutkinja, predsjednica suda, Osnovni sud u Zvorniku
- **SNEŽANA ŽIVKOVIĆ** – tužiteljica, rukovoditeljica odjeljenja za maloljetničku delikvenciju, Okružno javno tužilaštvo Banja Luka

Napomena: Gramatička terminologija korištenja muškog i ženskog roda za pojmove u ovom Priručniku uključuje oba roda.

Skraćenice

- BiH – Bosna i Hercegovina
- EU – Evropska unija
- FBiH – Federacija Bosna i Hercegovina
- KZ – Krivični zakon
- KZBiH – Krivični zakon Bosne i Hercegovine
- KZFBiH – Krivični zakon Federacije Bosne i Hercegovine
- KZRS – Krivični zakonik Republike Srpske
- RS – Republika Srpska
- SAD – Sjedinjene Američke Države
- UN – Ujedinjene nacije
- VE – Vijeće Evrope
- ZKP – Zakon o krivičnom postupku
- ZRFBiH – Zakon o radu Federacije Bosne i Hercegovine
- ZRRS – Zakon o radu Republike Srpske
- ZRSBiH – Zakon o ravnopravnosti spolova Bosne i Hercegovine
- ZZDBiH – Zakon o zabrani diskriminacije Bosne i Hercegovine

Sadržaj

Uvod	5
1. Seksualno uznemiravanje: uzroci, psihologija uznemiravatelja, rasprostranjenost i posljedice seksualnog uznemiravanja	11
1.1. Uzroci seksualnog uznemiravanja: mitovi i rodne predrasude	12
1.2. Psihologija uznemiravatelja.....	13
1.3. Rasprostranjenost seksualnog uznemiravanja.....	14
1.4. Posljedice seksualnog uznemiravanja	15
2. Pravni okvir i sudska praksa: utvrđivanje odgovornosti i dokazivanje u predmetima seksualnog uznemiravanja	17
2.1. Opća razmatranja	17
2.2. Utvrđivanje odgovornosti za krivično djelo seksualnog uznemiravanja.....	19
2.3. Neželjenost.....	19
2.3.1. Dokazivanje pretpostavke neželjenog ponašanja	20
2.3.2. Postojanje vanjske reakcije	21
2.4. Radnja izvršenja.....	23
2.5. Priroda radnje / Osnov.....	24
2.6. Posljedica	24
2.7. Podređenost, zavisnost ili posebna ranjivost kao dodatni element u KZRS	25
3. Utvrđivanje građanske odgovornosti postojanja seksualnog uznemiravanja kao oblika diskriminacije	25
3.1. Elementi seksualnog uznemiravanja	27
3.2. Neželjenost.....	27
3.3. Radnja.....	30
3.4. Priroda radnje	30
3.5. Posljedica radnje.....	30
3.6. Šteta	30
3.7. Teret dokazivanja.....	31
3.8. Odgovornost poslodavca koji ne poduzima efikasne mjere u cilju sprečavanja uznemiravanja	33
4. Preporuke za nosioce pravosudnih funkcija – postupanje u predmetima seksualnog uznemiravanja.....	33
5. Krivični postupak: Postupanje tužilaca i tužiteljica.....	34
5.1. Procesuiranje/dokazivanje seksualnog uznemiravanja	34
5.1.1. Izjava oštećene i postupanje policije prilikom preduzimanja istražnih radnji	34
5.1.2. Dokazna sredstva u predmetu seksualnog uznemiravanja	34
5.1.3. Prikupljanje dokaza za utvrđivanje štete po oštećenu, odnosno odlučivanje o imovinskopravnom zahtjevu	35

5.1.4. Dokazivanje umišljaja optuženog	36
5.1.5. Sagledavanje obrasca (kontinuiteta) seksualnog uznemiravanja spram procjene pojedinačne radnje uznemiravanja za potrebu dokazivanja djela	36
5.1.6. Stručna podrška psihologa (zaposlenika tužilaštva) prilikom saslušanja oštećene	36
5.1.7. Izdavanje naredbe za vještačenje	36
5.2. Unapređenje položaja oštećene u postupku	37
5.3. Različitost rješenja: krivično gonjenje po službenoj dužnosti (prema ZRSBiH) spram krivičnog gonjenja po prijedlogu oštećene (prema KZRS)	37
6. Krivični postupak: Postupanje sutkinja i sudija.....	38
6.1. Utvrđivanje i kvalifikacija elemenata bića djela seksualnog uznemiravanja prema ZRSBiH	38
6.1.1. Umišljaj	38
6.1.2. Utvrđivanje posljedice	39
6.1.3. Utvrđivanje neželjenosti	39
6.1.4. Pitanje nadređenosti/podređenosti	39
6.2. Kvalifikacija otežavajućih i olakšavajućih okolnosti i njihov utjecaj na odmjeravanje kazne u praksi Suda Bosne i Hercegovine	40
6.3. Značaj teleološkog (ciljanog) tumačenja u predmetu seksualnog uznemiravanja	40
6.4. Odlučivanje o postavljenom imovinsko-pravnom zahtjevu oštećene u krivičnom postupku.....	41
7. Parnični postupak: Postupanje sutkinja i sudija.....	41
7.1. Teret dokazivanja	41
7.2. Dokazna sredstva za utvrđivanje postojanja seksualnog uznemiravanja i štete koja je nastupila seksualnim uznemiravanjem	41
7.2.1. Potreba provođenja vještačenja	42
7.3. Naknada nematerijalne štete zbog povrede prava ličnosti	42
7.4. Rokovi za podnošenje tužbe za naknadu štete (radni spor i tužba za zaštitu od diskriminacije)	42
7.5. Odgovornost poslodavca za štetu prouzrokovanu radniku kao posljedica seksualnog uznemiravanja	42
7.6. Dokazivanje uznemiravanja	43
8. Prekršajni postupak:	
Postupanje sutkinja i sudija	45
8.1. Prekršajna odgovornost poslodavca/pravnog lica za nepreduzimanje odgovarajućih mjera i efikasnih mehanizama zaštite za sprečavanje seksualnog uznemiravanja na radnom mjestu	45

PRIRUČNIK ZA SUDIJE I TUŽIOCE
ZA POSTUPANJE U PREDMETIMA SEKSUALNOG UZNEMIRAVANJA

1. Seksualno uznemiravanje: uzroci, psihologija uznemiravatelja, rasprostranjenost i posljedice seksualnog uznemiravanja

Polazeći od toga da je seksualno uznemiravanje neželjeno ponašanje seksualne prirode, pravna i sociološka istraživanja pokazuju da je ono prisutno vjekovima, što se ilustruje primjerima seksualne viktimizacije žena u periodu robovlasništva u Americi, preko nisko plaćenog i neregulisanog rada služavki, do rada žena u fabrikama i na pozicijama službenica u kasnom devetnaestom i početkom dvadesetog stoljeća. Osvrćući se na pisane dokumente o iskustvima žena na radu i istorijske preglede, Siegel dokumentuje da se seksualno uznemiravanje dešavalo u različitim kontekstima u kojima su žene radile, te da su se pojavni oblici odnosili i na verbalno i na fizičko uznemiravanje, ali da ni silovanje žena u ovim kontekstima rada nije bilo neuobičajeno.¹

Međutim, zaštiti žena od seksualne eksploatacije i seksualnog uznemiravanja nije se posvećivala pažnja, i do 1920. godine ženama se savjetovalo da napuste posao ako se nisu mogle nositi sa seksualnim nasrtajima na poslu. Sve do 60-ih i 70-ih godina prošlog stoljeća žalbe žena na neželjena seksualna ponašanja na poslu odbacivana su kao beznačajna, iako je problem postajao očigledniji kako su se žene sve više zapošljavale.²

Pravna definicija seksualnog uznemiravanja pojavljuje se osamdesetih godina prošlog vijeka kao neželjeno ponašanje seksualne prirode

koje se dešava u radnom kontekstu. Cathrine MacKinnon, američka pravna naučnica koja je napravila velike pomake u pravnoj teoriji, još se kao studentica prava zalagala za prepoznavanje seksualnog uznemiravanja na radnom mjestu kao oblika diskriminacije po osnovu spola. Njen rad je 1978. godine rezultirao jednom od najutjecajnijih knjiga *Seksualno uznemiravanje žena na radu: slučaj diskriminacije po osnovu spola*. A da je seksualno uznemiravanje diskriminacija po osnovu spola jednoglasno je potvrđeno u prvom slučaju seksualnog uznemiravanja na Vrhovnom sudu 1986. na kojem je MacKinnon bila u timu za tužbu.³

Ipak, sve do sredine osamdesetih godina, seksualnom uznemiravanju nije se posvećivala ozbiljna pažnja u zemljama Evrope.⁴ Danas Evropska unija prepoznaje seksualno uznemiravanje kao kršenje principa jednakog postupanja i kao oblik diskriminacije, a države članice su dužne da ohrabre poslodavce da razviju mehanizme za sprečavanje i zaštitu od seksualnog uznemiravanja na radnom mjestu.⁵ Seksualno uznemiravanje se sve više prepoznaje i kao ozbiljan oblik nasilja nad ženama i kršenje ljudskih prava, kao i kršenje prava na zaštitu od diskriminacije, kodificiranog Univerzalnom deklaracijom o ljudskim pravima.⁶

1 Directions in Sexual Harassment Law (Catharine A. MacKinnon & Reva B. Siegel, eds. 2004); Introduction: A Short History of Sexual Harassment by Reva B. Siegel and Afterword by Catharine A. MacKinnon, Public Law & Legal Theory Working Paper Series Research Paper No. 56. Network Paper Collection at <http://ssrn.com/abstract=480623>

2 Cohen, S, 2016. A Brief History of Sexual Harassment in America Before Anita Hill, <http://time.com/4286575/sexual-harassment-before-anita-hill/>

3 United States Supreme Court, MERITOR SAVINGS BANK v. VINSON, (1986), No. 84-1979; Argued: March 25, 1986 Decided: June 19, 1986.

4 J. M. Owens, J. F. Morgan i G. M. Gomes, "Implementing the E.U.'s new sexual harassment directive: Are employers entitled to a defense?" *Journal of Individual Employment Rights* 11, br. 2 (2004): 89-110.

5 EEZ, maj 2002. Izmjene i dopune Direktive Vijeća 76/207 iz 1976. godine. Prema ovoj izmjeni, države članice moraju ohrabriti poslodavce da uvedu preventivne mjere protiv seksualnog uznemiravanja na radnom mjestu.

6 Mary Ellen Tsekos, "The new European Union directive on sexual harassment and its implications for Greece," *Human Rights Brief* 10 (2003): 31-33.

1.1. Uzroci seksualnog uznemiravanja: mitovi i rodne predrasude

Ranije se smatralo da je seksualno uznemiravanje proizvod seksualne želje i privlačnosti koja se u suštini ženama sviđa, iako to ne žele otvoreno priznati. Jasno je da će se u radnom okruženju dešavati i uzajamna i obostrana sviđanja između muškaraca i žena, koja ponekad mogu komplikovati profesionalne odnose i stvoriti različite sukobe interesa, ali se po svojoj dinamici, uzrocima i manifestacijama ovakvi odnosi veoma razlikuju od seksualnog uznemiravanja. Odavno je utvrđeno da je seksualno uznemiravanje utemeljeno u potrebi, najčešće muškaraca, da i kroz ovaj oblik ponašanja ispolje svoju dominaciju i moć i u profesionalnom muško-ženskom odnosu.

Osvrćući se na svoja vlastita iskustva sa seksualnim uznemiravanjem u akademskom okruženju, profesorica Anne Lawton kritikuje model koji objašnjava seksualno uznemiravanje kao individualni i seksualizirani konflikt između uznemiravatelja i njegove žrtve. Lawton smatra da ovaj model ne uzima u obzir važnu ulogu poslodavca u kreiranju neprijateljskog radnog okruženja, tvrdeći da sudovi trebaju uzeti u obzir organizacione karakteristike koje povećavaju vjerovatnoću za seksualno uznemiravanje kao što su podjela radnih mjesta prema spolu, poslovi koji se smatraju muškim, toleriranje seksualnog uznemiravanja.

Žrtvama također ne ide u prilog ni to što sudovi smatraju da je poslodavac objektivan i kompetentan u rješavanju pritužbi na seksualno uznemiravanje te često ne vjeruju žrtvama da je nakon interne pritužbe uslijedilo dalje uznemiravanje ili odmazda.⁷

Istraživanja u oblasti seksualnog uznemiravanja pokazuju kompleksnost ovog problema,

ali i ukazuju na to da jednostavnih objašnjenja nema. Međutim, neki obrasci ponašanja i motivi koji ovo neželjeno ponašanje uzrokuju mogu se diferencirati. Za pravosudnu zajednicu uzroci i motivi su važni te stoga dajemo osnovni i kratki pregled različitih teorijskih razmatranja ponuđenih kao objašnjenje seksualnog uznemiravanja. U razmatranju teorija o uzrocima seksualnog uznemiravanja, Kapiala⁸ se osvrće na biološka, sociokulturalna, organizaciona i feministička objašnjenja.

Prirodna ili biološka teorija interpretira seksualno uznemiravanje tvrdnjama da je privlačnost između muškaraca i žena biološki uslovljena. Zbog svog jačeg seksualnog nagona, tvrdi se, muškarci nenamjerno pretjeruju u pokušajima da ostvare seksualnu vezu sa ženom koja ih privlači, ali motiv nije uznemiravanje već biološka potreba koju je teško kontrolisati. U jednoj verziji ove teorije smatra se da obje strane imaju odgovornost za seksualno uznemiravanje. Prema tome, zaključuje se da je sadašnji koncept seksualnog uznemiravanja pogrešan jer su ova ponašanja ustvari različiti oblici udvaranja i ostvarivanja muško-ženskih odnosa. Ovaj model nije naišao na ozbiljniju podršku u naučnoj zajednici jer je tvrdnje teško naučno testirati i jer mu nedostaje dubina objašnjenja.⁹

Organizaciona teorija zasniva objašnjenja o seksualnom uznemiravanju na konceptu moći, autoriteta i hijerarhije gdje su ovakva ponašanja omogućena ili ohrabrena kroz norme na radnom mjestu, rodne predrasude i kroz hijerarhiju u kojoj je muškarac najčešće nadređen ženi. Teorija o rodnom ulogama objašnjava seksualno uznemiravanje kroz pokušaje muškaraca da žene smjeste unutar rodne uloge na koju

⁷ Anne Lawton, The Bad Apple Theory in Sexual Harassment Law, *13 Geo. Mason L. Rev.* 817 (2005).

⁸ Kapila, P. 2017. Theoretical Perspectives to Sexual Harassment of Women at Workplace. *International Journal of Humanities and Social Science Interventions*, Vol. 6. No. 9. 2017, 32-35.

⁹ Ibid.

su navikli i koja je tradicionalna za određenu kulturu. Prema ovoj teoriji, veći stepen seksualnog uznemiravanja dešava se kada žene rade u profesijama netradicionalnim za žene. S druge strane, socio-kulturalna teorija polazi od toga da je seksualno uznemiravanje posljedica rodne nejednakosti i seksizma koji već postoji u širem društvu i koji se preslikava na radno mjesto. Usvojene i tradicionalne muško-ženske uloge odigravaju se u radnoj sredini i seksualnim uznemiravanjem muškarac pokušava da zadrži svoju dominantnu poziciju. Seksualno uznemiravanje je također povezano sa stereotipnim rodnim ulogama prema kojima se žene u profesionalnim ulogama svode na seksualne objekte tako da je uznemiravanje normalizirano. Prema feminističkoj teoriji, seksualno uznemiravanje je povezano sa seksističkom ideologijom dominacije maskuliniteta i stavova da su žene inferiorni spol.¹⁰

Seksualno uznemiravanje se često trivijalizira i pogrešno shvata kao preuveličano kroz mitove o prirodi muškaraca i žena. Neki od najčešćih mitova koji opstaju uprkos psihološkim istraživanjima i zakonskim definicijama proizilaze iz društvenog konteksta rodne neravnopravnosti. Mitovi i društveni stav prema seksualnom uznemiravanju često odvrćaju žene od prijavljivanja jer smatraju da im niko neće vjerovati i da će prijavljivanjem ugroziti svoju poziciju na radnom mjestu.¹¹

Najčešći mitovi i društveni stavovi prema seksualnom uznemiravanju su:¹²

- Žene vole komplimente i udvaranje, zašto to onda nazivati seksualnim uznemiravanjem?
- Žene su odgovorne za seksualno uznemiravanje.
- Muškarci su po svojoj prirodi skloni tome da žele žene i tu nema pomoći.

- Nema štete ako nema dodira ili ucjene.
- Žene preuveličavaju ozbiljnost seksualnog uznemiravanja. Radi se o bezopasnom flertu.
- Ako žena ignoriše seksualno uznemiravanje, ono će prestati.
- Seksualno uznemiravanje je rijetko, zašto da mu posvećujemo toliko pažnje?

1.2. Psihologija uznemiravatelja

Stereotipi, dominacija, seksizam i rodne uloge pojavljuju se kao indikatori i u psihološkim testiranjima koja pokušavaju produbiti znanje o seksualnom uznemiravanju. U više različitih studija korištenjem skala koje mjere vjerovatnoću da će osoba seksualno uznemiravati nekoga, psiholozi su utvrdili tri različita tipa muškaraca koji seksualno uznemiravaju žene:

- Muškarci koji su naivni u razumijevanju muško-ženskih odnosa pa su zbog toga skloni da pogrešno interpretiraju ponašanje, oblačenje i stav žena. Ovi muškarci smatraju da su ljubavne veze prikladne na radnom mjestu, a prijateljski stav kolegica interpretiraju kao izraz seksualnog interesa. Ova vrsta uznemiravatelja žene opetovano pozivaju na ljubavne sastanke i često započinju razgovore o seksu.¹³
- Drugu grupu čine uznemiravatelji skloni iskorištavanju žena, koji u psihološkim testiranjima ispoljavaju neprijateljska seksualna uvjerenja, nemogućnost da zamisle kako se druga osoba osjeća, potvrđuju tradicionalne i stereotipne muške uloge, smatraju se autoritativnim, imaju sklonost ka silovanju, spremnost da koriste društvenu moć u seksualno eksplorativne svrhe te povezuju seksualnost sa društvenom dominacijom. Drugim riječima, muškarci skloni seksualnom uznemirava-

10 Ibid.

11 Priručnik o rodnim predrasudama u primjeni prava, 2017.

12 Ibid.

13 Pryor et al 1995; Begany and Milburn, 2002; Rudman and Borgida, 1995; Citirano u Foote, W.E., Goodman-Delahunty, J. 2005. Evaluating Sexual Harassment: Psychological, Social and Legal Considerations in Forensic Examinations. American Psychological Associations.

nju shvataju seksualne odnose kroz pozicije moći u kojima je muškarac dominantan.¹⁴ Također, tokom simuliranog intervju a ovi su muškarci kandidatkinji postavljali seksistička pitanja te su sjedili preblizu nje. Oni su također izgled i prijateljski stav kandidatkinje ocijenili znatno više nego muškarci koji nisu skloni uznemiravanju. Ovakvi muškarci su skloni seksističkom ponašanju, razmišljaju o ženama u stereotipima i vjeruju da žene žele dominaciju muškaraca, čak i kada to podrazumijeva fizičku prisilu.¹⁵

- Mizogini uznemiravatelj je treća grupa koju su psiholozi odredili dugogodišnjim istraživanjima. Kod ove grupe uznemiravanje je ukorijenjeno u neprijateljskim i negativnim osjećanjima prema ženama na radnom mjestu. Njihova namjera nije ostvarivanje seksualnog odnosa, već ponižavanje žena u radnom kontekstu i kreiranje neprijateljskog radnog okruženja za žene, kako bi uspostavili tradicionalne rodne uloge. Ovi uznemiravatelji često koriste pornografiju na radnom mjestu, nazivaju žene pogrđnim imenima te koriste razne prilike da umanje sposobnost žena u radnom okruženju.¹⁶

1.3. Rasprostranjenost seksualnog uznemiravanja

Afera o seksualnom uznemiravanju koja je pogodila Hollywood krajem 2017. godine otvorila je jedno novo poglavlje u shvatanju seksualnog uznemiravanja. Postalo je jasno da seksualno uznemiravanje nije rijetko, da ga žene ne preveličavaju i da nosi daleko veće opasnosti nego što se to vjeruje. Ova afera je pokazala da najčešće nije samo jedna osoba uznemiravana, već da

¹⁴ Ibid.

¹⁵ Pryor and Stoler, 1995, Citirano u Foote, W.E., Goodman-DeLahunty.

¹⁶ Ibid.

uslijed društvene stigme i straha žene odlučuju da ne prijave seksualno uznemiravanje.

O rasprostranjenosti seksualnog uznemiravanja znalo se i mnogo ranije, no ovakvi podaci se rijetko koriste u javnom diskursu. Velika studija rađena na nivou Evropske unije u kasnim devedesetim pokazuje da je od 30 do 50 posto žena i 10 posto muškaraca doživjelo neki oblik seksualnog uznemiravanja.¹⁷ Novije studije pokazuju još veću rasprostranjenost seksualnog uznemiravanja. Tako istraživanje Agencije za osnovna prava Evropske unije pokazuje da je seksualno uznemiravanje i dalje veoma uobičajeno iskustvo mnogih žena. U zavisnosti od vrste uznemiravanja, ovo istraživanje pokazuje da je 83 do 102 miliona (45%–55%) žena u 28 zemalja članica Evropske unije bilo izloženo nekoj vrsti uznemiravanja od petnaeste godine, uključujući i uznemiravanje na poslu.¹⁸

Istraživanja Ureda pravobraniteljice za ravnopravnost spolova u Hrvatskoj iz 2005. godine pokazuju šokantne podatke koji govore o tome da je čak 74,1 posto žena bilo izravno ili neizravno izloženo seksualnom uznemiravanju na radnom mjestu.¹⁹ Također, podaci Udruge Mobbing iz Hrvatske na osnovu zaprimljenih prijava 2016. godine pokazuju da se preko 30 posto žena obraća udruzi zbog seksualnog uznemiravanja, ali da poslodavci uglavnom rješavaju ove sporove na štetu radnica.²⁰

Ne postoje precizni dokazi o trenutnom obimu seksualnog uznemiravanja u organi-

¹⁷ "Seksualno uznemiravanje na radnom mjestu u Evropskoj uniji" (Brisel: Evropska komisija, 1998).

¹⁸ European Union Agency for Fundamental Rights, 2014. Violence against women: an EU wide survey. Main results. Luxembourg: Publication Office of European Union, 2015.

¹⁹ Istraživanje pravobraniteljice za ravnopravnost spolova RH i Ženske sekcije Saveza samostalnih sindikata Hrvatske (SSSH) „Zaštita žena od neželjenog ponašanja na radnom mjestu“ <http://www.prs.hr/attachments/article/131/Zastita%20zena%20od%20nezelenog%20ponasanaja%20na%20radnom%20mjestu.pdf>

²⁰ Godišnja izvješća Udruge Mobbing za 2016. i 2017. godinu.

zacijama i institucijama u BiH. Istraživanjem spremnosti institucija da provode obaveze iz Zakona o ravnopravnosti spolova iz 2013. godine obuhvaćeno je pitanje seksualnog uznemiravanja. Prema nalazima ovog istraživanja, 16 posto zaposlenih u institucijama BiH navelo je da je seksualno uznemiravanje prisutno u instituciji u kojoj rade. Većina ispitanih je prepoznala da se seksualno uznemiravanje dešava u raznim oblicima, uključujući fizičko i verbalno, kao i neprimjerene neverbalne aluzije i seksualno uvredljive viceve.²¹

Međutim, iako je veliki broj žena izloženo seksualnom uznemiravanju, većina njih se odlučuje da uznemiravanje ne prijavi zbog straha da im niko neće povjerovati, manjka dokaza, sramote, straha od odmazde, te zato što kolegice i kolege ne žele da svjedoče kako ne bi ugrozile svoju poziciju na poslu. Uglavnom žrtve seksualnog uznemiravanja ili ostavljaju posao ili nastavljaju da trpe uznemiravanje,²² što također ukazuje na rasprostranjenost koja ostaje neprimijećena.

Istraživanja o seksualnom uznemiravanju su se uglavnom bavila iskustvima žena jer su žene u većini slučajeva te koje su izložene seksualnom uznemiravanju – u 99 posto slučajeva muškarci uznemiravaju žene. Oni koji istražuju seksualno uznemiravanje muškaraca pokazuju da od broja uznemiranih muškaraca, 35 posto njih uznemiravaju drugi muškarci. Oblici uznemiravanja muškaraca i žena se također razlikuju. Tako je 32 posto uznemiranih muškaraca od strane žena izloženo neželjenim seksualnim pokušajima, dok su ostali oblici verbalno

uznemiravanje i seksizam, a samo je mali broj, 4 posto slučajeva, kada žene ispoljavaju seksualnu prinudu prema muškarcima. Kada muškarce uznemiravaju muškarci to se uglavnom manifestuje kroz seksualno neprijateljstvo, ponekad seksizam i rjeđe neželjenu seksualnu pažnju. Lezbijke prijavljuju seksualno uznemiravanje, ali daleko češće ono dolazi od muškaraca koji ispoljavaju neprijateljstvo zbog njihove seksualne orijentacije. Homoseksualne muškarce rijetko uznemiravaju drugi homoseksualni muškarci, a znatno češće heteroseksualni muškarci koji ispoljavaju homofobne stavove.²³

1.4. Posljedice seksualnog uznemiravanja

Psihološke posljedice seksualnog uznemiravanja rezultat su kompleksne interakcije između osobe koja je izložena seksualnom uznemiravanju, počinioca, njihovih kolegica i kolega i nadređenih te njima bliskih osoba. Interakcija sa drugim aspektima vulnerabilnosti igra ulogu, tako da uznemiravanje ima specifične posljedice kada je izložena osoba homoseksualne orijentacije ili neko iz grupe etničkih manjina.²⁴ Na posljedice seksualnog uznemiravanja također utječu i intenzitet i dužina trajanja događaja, status uznemiravane osobe i one koja uznemirava, te to da li su ponašanja riješena na adekvatan ili neadekvatan način. Studije koje se bave posljedicama seksualnog uznemiravanja nailaze na probleme u mjerenju psihološke uznemirenosti, razlučivanju koje mentalno-fizičke tegobe su zapravo posljedica seksualnog uznemiravanja, a koje dolaze zbog nekog drugog uzroka, te usavršavanju skala koje su pri-

21 Ministarstvo za ljudska prava i izbjeglice Bosne i Hercegovine i Agencija za ravnopravnost spolova Bosne i Hercegovine, "Istraživanje o spremnosti institucija BiH da provode obaveze iz Zakona o ravnopravnosti spolova u BiH" (2013).

22 "Sexual harassment at the workplace in the European Union;" R. Ilies, N. Hauserman, S. Schwochau i J. Stibal, "Reported incidence rates of work-related sexual harassment in the United States: Using meta-analysis to explain reported rate disparities," *Personnel Psychology* 56. (2003.): 607–631.

23 Foote, W.E., Goodman-Delahunty, J. 2005. Evaluating Sexual Harassment: Psychological, Social and Legal Considerations in Forensic Examinations. American Psychological Association

24 Lenhart, S. 2004. Clinical Aspects of Sexual Harassment and Gender Discrimination. Brunner-Routledge New York, p. 76.

mjerene za mjerenje psihološkog stresa usljed seksualnog uznemiravanja. Ipak, literatura pokazuje neke od osnovnih karakteristika psiholoških posljedica seksualnog uznemiravanja,²⁵ a to su:

- Smanjeno zadovoljstvo vlastitim životom
- Osjećaj gubitka kontrole
- Osamljivanje
- Emocionalna otuđenost
- Gubitak samopoštovanja
- Stid, ljutnja i frustracija
- Osjećaj ugroženosti
- Bepomoćnost
- U slučajevima trajnog uznemiravanja, anksioznost i depresija
- Povećano korištenje alkohola u cilju smanjivanja stresa.

U osnovi posljedice seksualnog uznemiravanja je stres. Što je taj stres dugotrajniji i intenzivniji, veća je vjerovatnoća da će posljedice biti teže. Studije pokazuju da žene i muškarci koji su često izloženi seksualnom uznemiravanju na radnom mjestu pate od znatno jače depresije od onih koji nisu uznemiravani, a seksualno uznemiravanje u ranoj fazi karijere može imati dugoročne efekte na simptome depresije kasnije u životu.²⁶ Visok nivo stresa koji će vjerovatno doživljavati osobe izložene seksualnom uznemiravanju također loše utječe na fizičko zdravlje, jer se pogoršavaju problemi poput visokog krvnog pritiska, problemi sa spavanjem i različiti bolovi.²⁷

U pregledu više od petnaest studija o seksualnom uznemiravanju, Cortina i Berdahl su pokazali da seksualno uznemiravanje ostavlja ozbiljne negativne posljedice na profesionalni život ne samo

uznemiravanih osoba nego i čitavih organizacija u kojima dolazi do uznemiravanja. Brojne studije ukazuju na povlačenje u sebe na poslu kao ishod i posljedicu seksualnog uznemiravanja; lako je vidjeti da uznemiravana zaposlenica može odlučiti da ostane u organizaciji, ali gubi zanimanje za posao, povlači se izostajanjem s posla, pokazuje zamor i zanemaruje radne dužnosti. Ovakvo povlačenje u okviru organizacije tumači se kao reakcija kojom se želi izbjeći dalja izloženost seksualnom uznemiravanju.²⁸ Osim toga, seksualno uznemiravanje se povezuje s manjkom posvećenosti organizaciji, radnog učinka i produktivnosti, kao i narušenim timskim odnosima, učestalim sukobima u okviru tima i percepcijama o neadekvatnoj provedbi pravde.²⁹

Zbog rodne nejednakosti i kulturalno uslovljenih uloga, muškarci i žene doživljavaju seksualno uznemiravanje na različite načine. Žene doživljavaju seksualno uznemiravanje kao prijatnu jer se od djetinjstva uče da se boje za ličnu sigurnost i da štite svoju seksualnost. S druge strane, muškarci se ne plaše toliko seksualnih predatora jer sebe ne smatraju potencijalnim žrtvama, niti se plaše da će pretjerani seksualni interes žene ugroziti njihov status na poslu, stoga seksualne šale ili dodiri nemaju isto značenje za muškarce i žene.³⁰ Iako muškarci rjeđe prijavljuju seksualno uznemiravanje, stavovi da uporno i intenzivno uznemiravanje ne pogađa muškarce su pogrešni, naročito kada se radi o istospolnom uznemiravanju.³¹

25 Foote, Evaluating sexual harassment

26 J. Houle, J. Staff, J.T. Mortimer, C. Uggen i A. Blackstone, "The Impact of sexual harassment on Depressive Symptoms during the Early Occupational Career," *Society and Mental Health* 1 (2011): 89-105.

27 R. Rettner, "6 Ways Sexual Harassment Damages Women's Health," <http://www.livescience.com/16949-sexual-harassment-health-effects.html>

28 L.M. Cortina and J.L. Berdahl, "Sexual harassment in Organizations: A Decade of Research in Review," in *The SAGE Handbook of Organizational Behavior*, vol. 1, *Micro Approaches*, eds. Julian Barling and Cary L. Cooper (London: Sage Publications, 2008), 469-497.

29 S. Parker i M.A. Griffin, "What is so bad about a little name-calling? Negative consequences of gender harassment, over performance demands, and psychological distress," *Journal of Occupational Health Psychology* 7(2002): 195-210.

30 Uggen, C and Blackstone, A. 2004. Sexual Harassment as a Gendered Expression of Power, *American Sociological Review*, 2004. **V69**, 1: 64-92.

31 Foote, Evaluating Sexual Harassment

2. Pravni okvir i sudska praksa: utvrđivanje odgovornosti i dokazivanje u predmetima seksualnog uznemiravanja

2.1. Opća razmatranja

Seksualno uznemiravanje je zabranjeno zakonima Bosne i Hercegovine. Danas se zbog radnji koje predstavljaju seksualno uznemiravanje može odgovarati krivično i građanski. U skladu sa postojećim zakonskim rješenjima, krivična odgovornost je predviđena Zakonom o ravnopravnosti spolova u BiH i Krivičnim zakonom RS, dok je građanska odgovornost predviđena Zakonom o zabrani diskriminacije i nizom drugih zakona, a posebno onih koji uređuju radne odnose.

Prvi zakon koji je definirao seksualno uznemiravanje bio je Zakon o ravnopravnosti spolova u Bosni i Hercegovini – prečišćeni tekst („Službeni glasnik BiH“, br. 16/03). Definicije uznemiravanja su bile obuhvaćene izmjenama i dopunama 2009. godine kada je jasno navedeno da je seksualno uznemiravanje oblik diskriminacije na osnovu spola. U skladu sa Zakonom o ravnopravnosti spolova u Bosni i Hercegovini – prečišćeni tekst („Službeni glasnik BiH“, br. 32/10), oblici diskriminacije po osnovu spola su definisani na sljedeći način:

Član 5.

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

U pogledu definiranja seksualnog uznemiravanja, naš zakonodavac se vodio obavezama koje su identificirane na osnovu analize međunarodnog pravnog okvira. Ipak, čini se da je najveći utjecaj imala Direktiva EU budući da same definicije metodološki prate ovaj pristup.

Zakonom je predviđena obaveza poslodavca da preduzmu efikasne mjere u cilju sprečavanja seksualnog uznemiravanja i diskriminacije po osnovu spola u radu i radnim odnosima utvrđenim stavom (1) ovog člana te zabrana preduzimanja bilo kakvih mjera prema zaposlenoj osobi zbog činjenice da se žalila na uznemiravanje, seksualno uznemiravanje i diskriminaciju po osnovu spola.

Zakonom je, pored sudske zaštite iz članka 23, predviđena kaznena odgovornost, i to kazna zatvora u trajanju od 6 mjeseci do 5 godina (čl. 23. st. 1. i 2. i čl. 29).

Član 23.

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

(2) Žrtva diskriminacije prema odredbama ovog Zakona ima pravo na naknadu štete prema propisima koji uređuju obligacione odnose.

Član 29.

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

Za ovu sankciju može se smatrati da je u većoj mjeri usklađena sa pristupom Konvencije Vijeća Evrope o sprečavanju i borbi protiv nasilja nad ženama i nasilja u porodici. Pored toga, u članu 23. stav (2) potvrđeno je pravo žrtava diskriminacije na naknadu štete prema propisima koji uređuju obligacione odnose.

Imajući u vidu da je Zakon o ravnopravnosti spolova u BiH državni zakon, za postupanje u krivičnim predmetima seksualnog uznemiravanja nadležan je Sud Bosne i Hercegovine.³²

Pored toga Krivični zakonik Republike Srpske („Službeni glasnik Republike Srpske“, broj 64/17) propisuje polno uznemiravanje kao krivično djelo.

Polno uznemiravanje

Član 170.

(1) Ko polno uznemirava drugo lice koje se prema njemu nalazi u odnosu podređenosti ili zavisnosti ili koje je posebno ranjivo zbog uzrasta, bolesti, invaliditeta, zavisnosti, trudnoće, teške tjelesne ili duševne smetnje, kazniće se kaznom zatvora do dvije godine.

(2) Polno uznemiravanje je svako verbalno, neverbalno ili fizičko neželjeno ponašanje polne prirode koje ima za cilj povredu dostojanstva lica u sferi polnog života, a koje izaziva strah ili stvara neprijateljsko, ponižavajuće ili uvredljivo okruženje.

(3) Gonjenje za djelo iz stava 1. ovog člana se preduzima po prijedlogu.

U stavu (2) navedenog člana krivično djelo polnog uznemiravanja je definirano sa elementima koje je definirao i Zakon o ravnopravnosti spolova u BiH, s tim da su uvršteni i dodatni elementi stavom (1), i to odnos „podređenosti ili

zavisnosti“ ili „posebne ranjivosti“. Ovi elementi nisu definirani Zakonom o ravnopravnosti spolova u BiH niti bilo kojim od analiziranih međunarodnih dokumenata. Isto tako, zapriječena kazna je kazna zatvora do dvije godine, što predstavlja blažu sankciju od one predviđene Zakonom o ravnopravnosti spolova u BiH. U predmetima polnog uznemiravanja koji se vode u skladu sa Krivičnim zakonikom RS nadležni su redovni sudovi Republike Srpske.

Konačno, seksualno uznemiravanje kao oblik diskriminacije zabranjeno je nizom zakona kao što su Zakon o zabrani diskriminacije i zakoni koji uređuju radne odnose. U skladu sa tim zakonima moguće je podnijeti tužbu zbog diskriminacije u parničnom postupku te postaviti deklaratorne, restorativne zahtjeve i zahtjev za naknadu štete. Ovi zakoni u velikoj mjeri prate definiciju iz Zakona o ravnopravnosti spolova u BiH budući da su svi međusobno pratili standarde iz prava Evropske unije.

Zakon o zabrani diskriminacije („Službeni glasnik BiH“, br. 59/09 i 66/16)

Član 4. (Ostali oblici diskriminacije)

(2) Seksualno uznemiravanje je svaki oblik neželjenog verbalnog, neverbalnog ili fizičkog ponašanja spolne prirode čiji je cilj ili efekat povreda dostojanstva lica, posebno kada se njime stvara zastrašujuće, neprijateljsko, degradirajuće, ponižavajuće ili uvredljivo okruženje.

Konačno, iz ovog kratkog pregleda jasno je da je pitanje seksualnog uznemiravanja uređeno različitim zakonima kojima je predviđena krivična i građanska odgovornost. Iz tog razloga ovaj priručnik predstavlja specifičnosti ovih postupaka u odnosu na dokazivanje postojanja seksualnog uznemiravanja.

³² Zakon o sudu Bosne i Hercegovine („Službeni glasnik Bosne i Hercegovine“, br. 29/00, 16/02, 24/02, 3/03, 37/03, 42/03, 4/04, 9/04, 35/04, 61/04, 32/07)

2.2. Utvrđivanje odgovornosti za krivično djelo seksualnog uznemiravanja

U skladu sa Zakonom o ravnopravnosti spolova u Bosni i Hercegovini – prečišćeni tekst („Službeni glasnik BiH“, br. 32/10), seksualno uznemiravanje predstavlja krivično djelo. Pored toga, i Krivični zakonik Republike Srpske („Službeni glasnik Republike Srpske“, broj 64/17) kao krivično djelo utvrđuje polno uznemiravanje. U ovom dijelu će biti opisane specifičnosti utvrđivanja seksualnog uznemiravanja, odnosno polnog uznemiravanja, u skladu sa postojećim pravnim okvirom te će biti predstavljene preporuke za postupanje kao rezultat rada panela koji je učestvovao u izradi ovog dokumenta.

Iz opisa djela jasno je da su učesnici u ovom postupku osoba koja je uznemiravana i osoba koja vrši uznemiravanje. Osoba koja je uznemiravana predstavlja žrtvu koja uživa zaštitu i ima pravo da očekuje da se ostvari svrha krivično-pravnog sankcionisanja odnosno da ostvari satisfakciju. Osoba koja vrši uznemiravanje je osumnjičena odnosno optužena osoba kojoj pripadaju sva prava iz krivično-pravnog zakonodavstva. Tužilac odnosno tužiteljica je ključni akter u postupku budući da se prema principu akuzatornosti krivični postupak može pokrenuti i provesti samo po zahtjevu nadležnog tužioca te po prijedlogu prema Krivičnom zakoniku u RS. Prema principu legaliteta krivičnog gonjenja, tužilac je dužan da preduzme krivično gonjenje ako postoje dokazi da je učinjeno krivično djelo, osim ako to nije drugačije uređeno zakonom. Osim njih, u postupku se pojavljuju i drugi akteri kao što su branitelji osumnjičene odnosno optužene osobe, vještaci, svjedoci i druge osobe.

Upravo zato što je uloga tužioca ključna u gonjenju počilaca krivičnih djela, cilj ovog dijela dokumenta je da se razmotre svi izazovi s

kojim se tužioci mogu susresti kada su u pitanju djela seksualnog uznemiravanja.

S obzirom na prirodu seksualnog uznemiravanja kao oblika rodno zasnovanog nasilja te okolnost da se ono najčešće dešava isključivo između osobe koja je uznemiravana i osobe koja vrši uznemiravanje, a bez prisustva drugih osoba, tužioci se mogu susresti sa brojnim izazovima i poteškoćama u procesuiranju seksualnog uznemiravanja, odnosno prikupljanju i prezentovanju dokaza vezanih za ove predmete. U toku istrage postupajući tužioci bi svoje postupanje prije svega trebali da usmjere na prikupljanje dokaza koji su neophodni za uspješno dokazivanje svih bitnih obilježja ovih krivičnih djela.

Bitna obilježja ovih krivičnih djela su sadržana u ranije navedenim zakonskim definicijama, a analiza će ukazati na specifičnosti dokazivanja svakog bitnog obilježja u skladu sa Zakonom o ravnopravnosti spolova u BiH i Krivičnim zakonikom RS.

U skladu sa članom 5. Zakona o ravnopravnosti spolova, mogu se prepoznati četiri bitna obilježja koja je neophodno dokazati da bi se neko ponašanje moglo smatrati seksualnim uznemiravanjem. Ta obilježja su: neželjenost, vrsta radnje, priroda radnje i posljedica. Ova obilježja moraju biti ispitana da bi se utvrdilo da li određeno ponašanje predstavlja uznemiravanje.

2.3. Neželjenost

Seksualno uznemiravanje se dešava između osoba različitog ili istog spola. Prema članu 5. Zakona o ravnopravnosti spolova u BiH, subjekt krivičnog djela je osoba koja „**želi**“ ili koja svojim radnjama „**postigne učinak**“ koji objekat krivičnog djela doživljava kao „**neželjen**“. Stoga interpretacija te društvene interakcije nužno ovisi o ličnom doživljaju osoba koje u njoj

učestvuju i samim tim taj doživljaj je vrlo subjektivan. U tom smislu potrebno je razmotriti pitanje umišljaja kao osnovnog pitanja za utvrđivanje vinosti u svakom krivičnom postupku, ali i pitanje neželjenosti kao bitnog elementa ovih krivičnih djela na strani žrtve.

Subjekt krivičnog djela djelo seksualnog uznemiravanja može **učiniti sa direktnim ili eventualnim umišljajem. Ovaj zaključak proizlazi iz analize člana 5. kojim je utvrđeno da ova djela postoje kada počinitelj „želi“ ili kada se „postigne takav učinak“.** Ovo je vrlo bitna pravna garancija kojom je zakonodavac postavio visok prag zaštite od ovih djela, što je u potpunosti u skladu sa međunarodnim standardima. U praksi se razlika između direktnog i eventualnog umišljaja cijeni u odnosu na sve okolnosti slučaja. Stoga navodi da osoba nije znala da određeno **ponašanje predstavlja uznemiravanje** ne oslobađaju od odgovornosti.

Kada je u pitanju neželjenost kao bitni element ovih krivičnih djela, neophodno je izvesti neposredne ili posredne dokaze koji potvrđuju da je određeno ponašanje neželjeno za objekt krivičnog djela. Neželjenost određene vrste ponašanja zavisi od subjektivnog doživljaja, mijenja se u zavisnosti od vremena, okoline i drugih subjektivnih i objektivnih utjecaja. Stoga se neželjenost utvrđuje od slučaja do slučaja na osnovu dostupnih dokaza iz kojih se mogu izvesti činjenice o neželjenosti ponašanja.

Postupak dokazivanja može se usmjeriti u dva pravca:³³

- Dokazivanje da se za određeno ponašanje može pretpostaviti da je neželjeno
- Dokazivanje da je postojala vanjska reakcija objekta

³³ Pored ova dva pravca dokazivanja, za uspjeh dokazivanja ovog bitnog obilježja od značaja će biti i uspjeh dokazivanja posljedice. U nekim situacijama dokazi o postojanju posljedice mogu biti sasvim dovoljni da se utvrdi da je određeno ponašanje neželjeno.

2.3.1. Dokazivanje pretpostavke neželjenog ponašanja

Pretpostavka je da su neželjena ponašanja sva ponašanja koja su seksualne prirode, kao i neprimjerena ponašanja usmjerena prema osobama zbog njihovog spola. Stoga bi se granice neželjenog ponašanja trebale utvrđivati u svakom konkretnom slučaju i različitim društvenim interakcijama. Prije stupanja u društvene interakcije, svaka osoba mora voditi računa da li svojim ponašanjem stvara zastrašujuće, neprijateljsko, degradirajuće, ponižavajuće ili uvredljivo okruženje za osobe oko sebe. Za fizička ponašanja seksualne prirode posebno je izražena pretpostavka neželjenog ponašanja. Izostanak vanjske reakcije osobe koja trpi neželjeno ponašanje ne znači da posljedica ne postoji.

U jednom predmetu Sud BiH³⁴ je utvrdio da je optuženi kriv što je u vremenskom periodu od 2004. do 2008. godine, kao neposredni rukovodilac radnice u Rudniku mrkog uglja, u više navrata istu seksualno uznemiravao, prateći je po hodnicima i vulgarnim rječnikom dobacujući da ima dobre grudi i zadnjicu, uvredljivo joj dobacujući u stihovima, te u nekoliko situacija istoj predlagao stupanje u seksualne odnose, a da će u slučaju odbijanja ostati bez posla ili biti prinuđena da ga sama napusti, što je ispričao i drugim radnicima, kao i u toku 2007. godine kad je imenovanu na radnom mjestu pitao može li njen muž spavati sa njom jer ima operisano srce, a što je kod iste stvaralo permanentno zastrašujuće osjećaj napetosti, nesigurnosti na poslu, fizičke i psihičke ugroženosti, ponižavajuće prijeteće situacije.

U ovom predmetu Sud ispravno nije raspravljao da li ovakvo ponašanje verbalne prirode predstavlja neželjeno ponašanje budući

³⁴ Sud Bosne i Hercegovine, broj S1 3 K 004822 11 K od 1. 11. 2011. godine

	Odgovornost	Nadležni sud	Postupak
Zakon o ravnopravnosti spolova u BiH	Krivična	Sud BiH	Zakon o krivičnom postupku BiH
Krivični zakonik RS	Krivična	Osnovni sudovi	Zakon o krivičnom postupku RS
Zakon o zabrani diskriminacije	Građanska	Osnovni / općinski sudovi	Zakoni o parničnom postupku (u ovisnosti o nadležnom sudu)

da se iz radnji koje su utvrđene/dokazane tokom postupka nesporno može pretpostaviti da se radi o neželjenom ponašanju. Isto tako, u drugom predmetu Sud je u cijelosti prihvatio svjedočenje oštećene te je ocijenio iskaz oštećene kao ubjedljiv, posve iskren, protkan nizom pojedinosti koje pružaju dovoljno osnova da joj se pokloni puna vjera, a posebno jer jasno ukazuje na činjenicu da situacija u kojoj se našla za nju kao oštećenu osobu predstavlja nepoželjno ponašanje.

U nekim situacijama kao što su to radna mjesta, vrlo često se te granice ponašanja pomiču te osobe ili toleriraju ili prihvataju pojedine načine ponašanja. Međutim, ukoliko osobe u jednom trenutku osjete da takvo ponašanje predstavlja neželjeno ponašanje, one zadržavaju pravo da skrenu pažnju osobama u svom okruženju da takvo ponašanje više ne prihvataju.

2.3.2. Postojanje vanjske reakcije

Pretpostavka neželjenosti ne može biti jedini način za utvrđivanje neželjenosti ponašanja. To je upravo zato što je neželjenost subjektivni element te ne postoje univerzalna pravila ponašanja za sve situacije. Kada osobe smatraju da je određeno ponašanje za njih neželjeno, potrebno je da svoj stav ispolje u vanjskom

svijetu. To se prije svega odnosi na osobu koja vrši određenu radnju, na način da verbalno ili neverbalno stave do znanja da je takvo ponašanje neželjeno.

U jednom predmetu Sud BiH³⁵ je utvrdio da je optuženi kriv što je *dana 17. 7. 2010. godine u ugostiteljskom objektu „Sport“ prišao malodobnoj djevojci te je nakon kraćeg udvaranja rukom uhvatio za desnu nogu, nakon čega je imenovana uplašivši se izašla iz kafića i uputila se prema kući, pa je potom svojim automobilom pratio i sustigao na ulici preko puta srednje škole, izašavši iz vozila i govoreći joj da sjedne s njim u auto, što je ova odbila, te je u tom momentu skinuo majicu, govoreći joj da mu se sviđa, kojom prilikom ju je držao rukama u predjelu ramena, nakon čega se ona otrgnula i trčećim korakom krenula prema svojoj kući.*

U ovom predmetu neverbalna reakcija oštećene predstavlja jasno ispoljavanje neželjenosti ponašanja optuženog. Da je optuženi nakon reakcije oštećene prestao sa daljnjim ponašanjem, vjerovatno ga sud ne bi našao krivim za ovo krivično djelo.

U pojedinim situacijama i sredinama pomjeraju se granice prihvatljivog ponašanja i tada neće biti

³⁵ Sud Bosne i Hercegovine, broj S1 3 K 003967 od 18. 2. 2011. godine

<p>Zakon o ravnopravnosti spolova u Bosni i Hercegovini – prečišćeni tekst („Službeni glasnik BiH“, broj 32/10)</p>	<p>Krivični zakonik Republike Srpske („Službeni glasnik Republike Srpske“, broj 64/17)</p>
<p>Član 5. (2) Seksualno uznemiravanje je svaki neželjeni oblik verbalnog, neverbalnog ili fizičkog ponašanja spolne prirode kojim se želi povrijediti dostojanstvo osobe ili grupe osoba, ili kojim se postiže takav učinak, naročito kad to ponašanje stvara zastrašujuće, neprijateljsko, degradirajuće, ponižavajuće ili uvredljivo okruženje.</p> <p>Član 29. Ko na osnovu spola vrši nasilje, uznemiravanje ili seksualno uznemiravanje kojim se ugrozi mir, duševno zdravlje i tjelesni integritet kaznit će se kaznom zatvora od 6 mjeseci do 5 godina.</p>	<p>Polno uznemiravanje</p> <p>Član 170. (1) Ko polno uznemirava drugo lice koje se prema njemu nalazi u odnosu podređenosti ili zavisnosti ili koje je posebno ranjivo zbog uzrasta, bolesti, invaliditeta, zavisnosti, trudnoće, teške tjelesne ili duševne smetnje, kazniće se kaznom zatvora do dvije godine. (2) Polno uznemiravanje je svako verbalno, neverbalno ili fizičko neželjeno ponašanje polne prirode koje ima za cilj povredu dostojanstva lica u sferi polnog života, a koje izaziva strah ili stvara neprijateljsko, ponižavajuće ili uvredljivo okruženje. (3) Gonjenje za djelo iz stava 1. ovog člana se preduzima po prijedlogu.</p>

moguće primijeniti pretpostavku neželjenog ponašanja. U takvim situacijama bit će potrebno utvrditi do koje su mjere granice ponašanja pomjerene i da li je osoba koja tvrdi da je uznemiravana takvim ponašanjem jasno stavila do znanja svojom vanjskom reakcijom da je takvo ponašanje neprihvatljivo.

U jednom predmetu Sud BiH³⁶ u Vijeću Apelacionog odjeljenja zaključio je da *tvrdnja žalitelja da prvostepeni sud izvodi pogrešan zaključak u pogledu namjere sa kojom je izvršeno predmetno krivično djelo ukazuje se kao neosnovana. Po ocjeni ovog Vijeća, prvostepeni sud je u obrazloženju pobijane presude naveo konkretne i pravilne razloge o svim odlučnim činjenicama, te na zadovoljavajući način razmatrao dokaznu vrijednost i*

prihvatljivost svakog pojedinog dokumenta, u svjetlu svih provedenih dokaza, kako materijalnih, tako i iskaza svjedoka, i tek na osnovu takve ocjene izveo valjan zaključak da je optuženi inkriminisanim radnjama na ponižavajući i uvredljiv način prikazao oštećenu, nanijevši time štetu njenom dignitetu, čime su ostvarena sva bitna obilježja krivičnog djela iz člana 27. u vezi sa članom 4. tačke d) Zakona o ravnopravnosti spolova u BiH.

Dakle, u ovom predmetu drugostepeni sud je odbio da uvaži žalbu jer je smatrao da je prvostepeni sud utvrdio sve elemente iz Zakona o ravnopravnosti spolova u BiH.

³⁶ Sud Bosne i Hercegovine, broj Kž-08/09 od 24. 4. 2009. godine

Međutim, u drugom predmetu drugostepeni sud³⁷ uvažava žalbu, između ostalog, zato što je utvrdio da je, iako se u prvostepenoj presudi navodi da je optuženi postupao umišljajno, tj. bio svjestan da radnja koju je u datom trenutku preduzeo prema optuženoj predstavlja nepoželjno fizičko ponašanje polne prirode, izostalo navođenje i namjere optuženog (u tekstu odredbe iz člana 5. stava 2. govori se o „želji“), kao dodatnog subjektivnog elementa koji je neophodan za postojanje ovog krivičnog djela, a koji zajedno sa objektivnom stranom djela naznačenom u navedenom smislu, preduzetim radnjama, daje onu kriminalnu količinu potrebnu za postojanje krivičnog djela. Navedeno dodatno ukazuje na to da djelo koje je činjenično opisano u optužnici i presudi ne sadrži sva zakonska obilježja krivičnog djela iz člana 29, a u vezi sa članom 5. stavom 2. ZRSBiH.

U ovom predmetu drugostepeni sud je usko tumačio definiciju seksualnog uznemiravanja iz člana 5. jer je fokus stavio na obavezu dokazivanja namjere što je našao u riječi „želi“ iz prvog dijela definicije propustivši da utvrdi postojanje alternacije ovog elementa u riječima „ili kojim se postiže takav učinak“ iz drugog dijela istog člana. Značajno je naglasiti da namjera nije bitno obilježje ovog krivičnog djela te da se sudovi ne trebaju upuštati u njeno utvrđivanje.

2.4. Radnja izvršenja

Radnja izvršenja koja može dovesti do seksualnog uznemiravanja je uvijek radnja činjenja. Radnja izvršenja obuhvata tri osnovne radnje postavljene alternativno kao **verbalno, ne-**

verbalno i fizičko ponašanje zasnovano na spolu ili seksualne prirode.

Verbalno ponašanje odnosi se na riječi odnosno zvuke koje učinilac izrazi odnosno iskaže, usmenim ili pisanim putem, kao što su šale, pitanja, primjedbe. U predmetima koji su analizirani za potrebe ovog priručnika verbalno ponašanje je uključivalo dobacivanje da osoba „*ima dobre grudi i zadnjicu*“; *predlaganje za stupanje u seksualne odnose, prijetnje otkazom u slučaju odbijanja stupanja u seksualne odnose, nastavak udvaranja kada je osoba stavila do znanja da je takvo udvaranje neželjeno, nuđenje novca prolaznici na ulici u zamjenu za seksualne usluge.*

Neverbalno ponašanje, s druge strane, obuhvata sve izraze učinioca koji ne obuhvataju riječi odnosno zvuke, kao što su izrazi lica, pokreti ruku ili simboli.

U jednom predmetu Sud BiH³⁸ je utvrdio da je optuženi kriv što je *kada je oštećena ušla u njegovu obućarsku radnju, zamolivši ga da zbog buke na ulici sa svog mobitela nazove posao, a što joj je isti dozvolio, u jednom momentu dok je razgovarala ustao sa stolice, te razgrnuo plavi mantil, okrenuo se u pravcu oštećene pokazavši joj svoj spolni organ, a što je za rezultat imalo i kod iste izazvalo zastrašujuć osjećaj nepoželjnog seksualnog ponašanja i uznemiravanja.*

Fizičko ponašanje odnosi se na svako seksualno ponašanje učinioca i može da obuhvati situacije koje uključuju kontakt s tijelom žrtve. Uz to, svako spomenuto ponašanje mora biti neželjeno za žrtvu, odnosno nametnuto od učinioca. U dosadašnjoj praksi to se u pravilu odnosilo na fizičke kontakte grljenja, hvatanja za stražnjicu, pokušaja ljubljenja, hvatanja za butinu i dr.

³⁷ Sud Bosne i Hercegovine, broj S1 3 K 005297 12 Kž od 29. 3. 2012. godine

³⁸ Sud Bosne i Hercegovine, broj 44/09 od 23. 10. 2009. godine

U jednom predmetu Sud BiH³⁹ je utvrdio da je optuženi kriv što je *kada je u optičarskoj radnji u kojoj je bio zaposlen, kada je ušla oštećena da razgleda okvire za naočale, istoj prišao iza leđa, poljubio je jednom u obraz, stavio joj ruku na lijevo rame, a desnom rukom pokušao da je zagrlji i gurao ruku lagano prema njenim grudima, od čega se ista jako uplašila, otrgla se od njega, pomjerila u stranu, odbila njegovu ponudu da joj besplatno popravi naočale i napustila radnju.*

U dosadašnjoj praksi sudovi su radnju utvrđivali u pravilu na osnovu izjava svjedoka, zapisnika policijskih organa, priznanja optuženih kao i snimaka.

2.5. Priroda radnje / Osnov

Priroda radnje je ono što seksualno uznemiravanje sadržinski razlikuje od nekih drugih krivičnih djela. U slučaju da se ne može utvrditi postojanje ovog elementa bića krivičnog djela, moguće je da se radi o nekom drugom djelu. Tako je moguće da djelo ima druge elemente koji su isti ili slični elementima ovih djela, ali zbog nedostatka navedenog osnova oni predstavljaju, recimo, zlostavljanje u obavljanju službe, ugrožavanje sigurnosti ili neko od djela protiv spolne slobode i morala.

Seksualno uznemiravanje je uznemiravanje zbog spolnih (vanjskih, fizičkih) karakteristika uznemiravane osobe. Seksualno uznemiravanje može se prepoznati u seksualnim ponudama, ucjenama ili čak povredama tjelesnog integriteta, obuhvaća razne uvrede seksualne naravi, dobacivanja i insinacije seksualnog karaktera, komentare o fizičkim obilježjima seksualne prirode ili o seksualnom životu osobe itd.

³⁹ Sud Bosne i Hercegovine, broj S1 3 K 007749 od 16. 1. 2012. godine

U jednom predmetu Sud BiH⁴⁰ je utvrdio da je optuženi kriv što je *dana 14. decembra 2005. godine u vremenu od 11,00 do 12,00 sati na prostoru pijace „Ciglane“ u Sarajevu, u svojstvu autora i voditelja emisije TV OBN-a „One Man Show - Niko kao ja“, prilikom snimanja priloga za rubriku navedene emisije „Hoćeš Nećeš“, u namjeri da na omalovažavajući, ponižavajući i uvredljiv način prikaže osobu ženskog spola, koju će muška osoba uz naknadu od 20,00 KM rukom uhvatiti za stražnjicu, pa je nakon kontakta sa više slučajnih prolaznika njegovu ponudu prihvatio Jovanović Zdenko, koji je u momentu kada im je u susret dolazila oštećena istoj prišao i za trenutak stao ispred nje i tijelom joj onemogućio dalje kretanje i pri tom joj izgovorio riječi „gdje si Sanela“, a potom se pomjerio u lijevu stranu, pa kada je oštećena nastavila kretanje jednom rukom oštećeni uhvatio za desni bočni dio stražnjice što je kod većeg broja lica koja su se zatekla u blizini izazvalo smijeh, a kod oštećene osjećaj poniženja, koji osjećaj se jače izrazio nakon emitovanja navedene emisije na TV OBN-u, dana 1. 1. 2006. godine u terminu od 20,00 do 22,00 sata.*

2.6. Posljedica

Posljedica ovih krivičnih djela se ogleda u povredi zaštićenog dobra koje je označeno kao dostojanstvo osobe ili grupe osoba koja trpi seksualno uznemiravanje odnosno u stvaranju zastrašujućeg, neprijateljskog, degradirajućeg, ponižavajućeg ili uvredljivog okruženja. Posljedica je objektivni element uznemiravanja te je stoga neophodno izvesti dokaze iz kojih se može izvesti zaključak o posljedici.

⁴⁰ Sud Bosne i Hercegovine, broj K-03/08 od 24. 11. 2008. godine

Nastupanje zabranjene posljedice može se utvrditi višestrukim dokaznim sredstvima. Uz iskaz oštećene kao svjedoka i druge uvjerljive posredne dokaze (objektivne i subjektivne) može se utvrditi nastupanje posljedice u ovim predmetima.

Sudovi su do sada posljedicu kao jedan od elemenata uznemiravanja u pravilu utvrđivali vještačenjem oštećenih od strane stalnih sudskih vještaka medicinske struke.

Sud je u cijelosti prihvatio vjerodostojnim nalaz i mišljenje vještaka neuropsihijatrijske struke⁴¹ koji je utvrdio da je oštećena pokazivala simptome posttraumatskog reagovanja u smislu nesanicе, anksioznosti, napetosti. Sve je to utjecalo i na smanjenje njene pažnje, koncentracije na određene događaje, pri čemu je onda došlo i do simptoma izbjegavanja onih situacija i oblika, kao i onih ljudi koji su je mogli podsjetiti na doživljeni traumatski događaj. Uslijedila je samoizolacija, redukcija socijalnih kontakata sa ljudima – neposrednim prijateljima, rodbinom itd., pri čemu je postojala bojaznost oštećene u pogledu socijalnih kontakata s tim osobama i strah da sama izađe na ulicu zbog eventualnog intenziviranja tih tegoba i nemogućnosti da joj neko pruži pomoć.

Bitno je naglasiti da vještačenje ne predstavlja neophodno dokazno sredstvo za utvrđivanje posljedice u predmetima seksualnog uznemiravanja. S druge strane, vještačenje je korisno primijeniti kako bi se adekvatno ocijenila težina posljedice te da bi se moglo odlučiti i o imovinskopравnom zahtjevu. Prema postojećim praksama, tužiocі rijetko utvrđuju činjenice potrebne za odlučivanje o imovinskopравnom zahtjevu u sklopu krivičnog postupka, iako im je ovo propisano kao dužnost u skladu sa odgovarajućim

članovima zakona o krivičnom postupku.⁴² Ovo je posebno evidentno kod djela u kojima je oštećena osoba pretrpjela nematerijalnu štetu, kao što je to slučaj kod seksualnog uznemiravanja.

2.7. Podređenost, zavisnost ili posebna ranjivost kao dodatni element u KZRS

U stavu (2) člana 170. Krivičnog zakonika RS krivično djelo polnog uznemiravanja je definirano sa elementima koje je definirao i Zakon o ravnopravnosti spolova u BiH. Međutim, u stavu (1) utvrđeni su i dodatni elementi, i to odnos „podređenosti ili zavisnosti“ ili „posebne ranjivosti“. Stoga podređenost, zavisnost ili posebna ranjivost predstavljaju dodatni element koji je sud dužan da ispita. U ovom stavu su taksativno navedeni oblici podređenosti, zavisnosti ili posebne ranjivosti, i to uzrast, bolest, invaliditet, zavisnost, trudnoća, teške tjelesne ili duševne smetnje.

3. Utvrđivanje građanske odgovornosti postojanja seksualnog uznemiravanja kao oblika diskriminacije

Osim Zakonom o ravnopravnosti spolova, seksualno uznemiravanje je definirano kao poseban oblik diskriminacije i Zakonom o zabrani diskriminacije kao i zakonima koji uređuju radne odnose. Ovim propisima je uređena zaštita od diskriminacije u okviru parničnog postupka te će se u ovom dijelu dati osnovna obilježja i specifičnosti razmatranja ovih predmeta u parničnom postupku.

41 Čl. 35. i čl. 197. ZKPBiH („Službeni glasnik Bosne i Hercegovine“, br. 3/03, br. 32/03, 36/03, 26/04, br. 63/04, 13/05, 48/05, 46/06, 76/06, 29/07, 32/07, 53/07, 76/07, 15/08, br. 58/08, br. 12/09, 16/09, 93/09, 72/13.). Čl. 45. i čl. 211. ZKPFBiH („Službeni glasnik FBiH“, broj 35/03, 37/03, 56/03, 78/04, 28/05, 55/06, 27/07, 53/07, 9/09, 12/10). Čl. 43. i čl. 107. ZKPRS („Službeni glasnik RS“, broj 53/12 i 91/17). Čl. 35. i čl. 197. ZKP – prečišćeni tekst BDBiH („Službeni glasnik BDBiH“, broj 33/13, 27/14)

41 Ibid.

Zaštita od seksualnog uznemiravanja je najdetaljnije uređena Zakonom o zabrani diskriminacije.⁴³ Ova definicija je usklađena s definicijom iz Zakona o ravnopravnosti spolova u BiH. Slično kao i Zakon o ravnopravnosti spolova u BiH, i ovaj Zakon predviđa obavezu svih pravnih lica da osiguraju efikasne interne procedure zaštite od diskriminacije.⁴⁴ Dalje, Zakonom o zabrani diskriminacije je naglašeno da svi javni organi kao i sva fizička ili pravna lica, u javnom i u privatnom sektoru, imaju obavezu da se uzdrže od diskriminacije.

Budući da se postupak zaštite od diskriminacije prema ovom Zakonu vodi u skladu sa odredbama zakona o parničnom postupku, osoba koja je uznemiravana ima status tužitelja, dok je osoba koja uznemirava tuženi. Tužena strana u postupku, samostalno ili kao suparničar, može biti i poslodavac koji je propustio da preduzme efikasne mjere u cilju sprečavanja seksualnog uznemiravanja.

Izuzetno se kao tužitelj može pojaviti i udruženje ili druge organizacije osnovane u skladu sa zakonom, koje se bave zaštitom ljudskih prava na način uređen članom 17. Zakona o zabrani diskriminacije.⁴⁵ Bitno je razlikovati kolektivne tužbe od udruženih tužbi. Kolektivne tužbe su poseban procesnopравни mehanizam koji udru-

ženja ili druge organizacije mogu pokrenuti protiv osobe koja je povrijedila pravo na jednako postupanje većeg broja osoba koje pretežno pripadaju grupi čija prava tužilac štiti. Kolektivni tužilac stoga ne podnosi tužbu „u ime određenih osoba“ niti ima njihove punomoći, već u svoje ime zbog diskriminacije „odredive grupe“. Članom 16. Zakona omogućeno je učešće umješaka u postupcima koji se vode u skladu sa ovim Zakonom samo na strani tužioca. Umješak se može pojaviti samo uz pristanak tužioca, odnosno učestvovati i poduzimati radnje u postupku sve do izričitog opoziva njegovog pristanka.

Pored definiranja različitih oblika diskriminacije, Zakon o zabrani diskriminacije definiše niz posebnih proceduralnih pravila koja se primjenjuju kod postupaka za zaštitu od diskriminacije (glava V Zakona). Ta pravila uključuju hitnost, podijeljeni teret dokazivanja, učešće trećih lica, mogućnost podnošenja kolektivnih tužbi i dr. Bitno je naglasiti da je i Zakon o ravnopravnosti spolova u BiH u pogledu građanskopravne zaštite od diskriminacije uputio žrtve na zaštitu u posebnom postupku za zaštitu od diskriminacije u skladu sa Zakonom o zabrani diskriminacije BiH.⁴⁶

Ono što je, međutim, posebnost Zakona o zabrani diskriminacije je činjenica da su žrtve svih oblika diskriminacije pa i uznemiravanja upućene na zaštitu svojih prava putem postojećih sudskih i upravnih postupaka ili na podnošenje posebne tužbe za zaštitu od diskriminacije, koja se može odnositi na sljedeće zahtjeve: 1) tužba za utvrđivanje diskriminacije; 2) tužba za zabranu ili otklanjanje diskriminacije te 3) tužba za naknadu štete, u skladu sa pravilima ovog Zakona.⁴⁷ Isto tako, mogućnost podnošenja tužbe za utvrđenje povrede prava ličnosti, bez postavljanja zahtjeva za naknadu štete ili drugog zahtjeva u skladu sa posebnim zakonom, propisana je i Zakonom o parnič-

43 Zakon o zabrani diskriminacije („Službeni glasnik BiH“, br. 59/09 i 66/16)

44 Član 24. stav (4) Zakona o zabrani diskriminacije i član 13. (2) Zakona o ravnopravnosti spolova u BiH

45 Član 17.

(1) Udruženja ili druge organizacije osnovane u skladu sa zakonom, koje se bave zaštitom ljudskih prava, odnosno prava određene grupe lica, mogu podnijeti tužbu protiv lica koje je povrijedilo pravo na jednako postupanje većeg broja lica koja pretežno pripadaju grupi čija prava tužilac štiti.

(2) U tužbi iz stava (1) ovog člana mogu se istaknuti zahtjevi da se: a) utvrdi da je tuženi povrijedio pravo na jednako postupanje u odnosu na članove grupe čija prava tužilac štiti, b) zabrani preduzimanje radnji kojima se krši ili može prekršiti pravo na jednako postupanje, odnosno izvrše radnje kojima se uklanja diskriminacija ili njene posljedice u odnosu na članove grupe, c) presuda kojom je utvrđena povreda prava na jednako postupanje objavi u medijima na trošak tuženog.

(3) Procesne odredbe ovog zakona na odgovarajući način primjenjuju se na tužbu iz stava (1) ovog člana.

46 Član 23. Zakona o ravnopravnosti spolova u BiH

47 Član 11. stav (1) i član 12. Zakona o zabrani diskriminacije

nom postupku Federacije BiH (čl. 54, st. 4)⁴⁸.

Zakon o zabrani diskriminacije kao i zakoni iz oblasti radnih odnosa definiraju pojam seksualnog uznemiravanja na sadržajno sličan način. U tom smislu se može zaključiti da je ostvarena usaglašenost ovih pravnih akata sa dvije ključne direktive EU u ovoj oblasti, a to su: Direktiva Vijeća 2000/43/EC o uspostavljanju načela jednakog postupanja neovisno o rasnom i vjerskom porijeklu i Direktiva Vijeća 2000/78/EC o uspostavljanju općeg okvira za jednaki tretman u radu i zapošljavanju.⁴⁹

Navedene definicije seksualnog uznemiravanja sadrže elemente za koje su stranke dužne predložiti dokaze na osnovu kojih će sud utvrditi da li su ovi oblici diskriminacije dokazani. Stoga će se u nastavku predstaviti oni elementi ovih oblika diskriminacije koji mogu pomoći sudu da cijeni predstavljene činjenice i dokaze u ovim postupcima. Naglasak će se staviti na posebnosti dokazivanja ovih oblika diskriminacije primjenom pravila o podijeljenom teretu dokazivanja.

Dodatna napomena: Sadržaj ovog poglavlja u pogledu utvrđivanja elemenata djela seksualnog uznemiravanja i tereta dokazivanja, relevantan je i može biti primjenjiv i kod utvrđivanja elemenata i dokazivanja za djelo uznemiravanja po osnovu spola, uzimajući u obzir sličnosti između *seksualnog uznemiravanja* i *uznemiravanja po osnovu spola* kao dva oblika diskriminacije; u skladu sa ZRSBiH, ZZD i zakonima koji uređuju radne odnose.

3.1. Elementi seksualnog uznemiravanja

Ključno pitanje spora između stranaka u ovom postupku jeste to da li postoji seksualno uznemiravanje. Ovo pitanje se postavlja u sve tri varijante postupka za zaštitu od diskriminacije (utvrđivanje diskriminacije / zabrana ili otklanjanje diskriminacije / naknada štete). Stoga su stranke dužne iznijeti sve činjenice na kojima zasnivaju svoje zahtjeve i izvoditi dokaze kojima se utvrđuju te činjenice. Sud će razmotriti i utvrditi samo činjenice koje su stranke iznijele i odrediti izvođenje samo onih dokaza koje su stranke predložile.

Izuzetno od općeg pravila o teretu dokazivanja, u predmetima koji se vode u skladu sa Zakonom o zabrani diskriminacije ili po tužbama za zaštitu kolektivnih interesa sud primjenjuje i posebno pravilo o teretu dokaza, o čemu će biti više riječi u nastavku.

S obzirom da seksualno uznemiravanje predstavlja poseban oblik diskriminacije koji ima svoje specifičnosti, sud je prilikom razmatranja dokaza i utvrđivanja činjenica dužan da se vodi elementima definicije kako bi izveo pravilan zaključak o spornom pitanju.

Da bi se utvrdilo da određeno ponašanje predstavlja seksualno uznemiravanje, neophodno je utvrditi četiri odlučne činjenice, a to su: neželjenost, vrsta radnje, priroda radnje i posljedica radnje.

3.2. Neželjenost

U skladu sa zakonskim definicijama, seksualno uznemiravanje mora biti neželjeno. U tom smislu tužitelj je dužan da iznese činjenice i predloži dokaze kojima će učiniti vjerovatnim da je konkretno ponašanje neželjeno.

Neželjenost određene vrste ponašanja zavisi

⁴⁸ Zakon o parničnom postupku Federacije Bosne i Hercegovine ("Službene novine Federacije BiH", br. 53/03, 73/05, 19/06, 98/15).

⁴⁹ Direktiva Vijeća 2000/43/EC o uspostavljanju načela jednakog postupanja neovisno o rasnom ili etničkom porijeklu od 29. juna 2000., OJL 180 i Direktiva Vijeća 2000/78/EC o uspostavljanju općeg okvira za jednaki tretman u zapošljavanju i zanimanju, usvojena 27. novembra 2000., objavljena 2. decembra 2000., OJL 303

od subjektivnog doživljaja, mijenja se u zavisnosti od vremena, okoline i drugih subjektivnih i objektivnih utjecaja. Stoga se neželjenost utvrđuje od slučaja do slučaja na osnovu dostupnih činjenica i dokaza iz kojih se može izvesti zaključak o neželjenosti ponašanja. U tom smislu analiza iznesenih činjenica i predloženih dokaza može se usmjeriti u dva pravca:

- Pretpostavka neželjenog ponašanja
- Postojanje vanjske reakcije

Pretpostavka neželjenog ponašanja

Pretpostavka je da su neželjena ponašanja sva ponašanja koja su seksualne prirode, kao i ne-

primjerena ponašanja usmjerena prema osobama zbog njihovog spola. Stoga se neželjenost utvrđuje u svakom konkretnom slučaju. Prije stupanja u društvene interakcije, svaka osoba mora voditi računa da li svojim ponašanjem stvara zastrašujuće, neprijateljsko, degradirajuće, ponižavajuće ili uvredljivo okruženje za osobe oko sebe. Za fizička ponašanja seksualne prirode posebno je izražena pretpostavka neželjenog ponašanja. Izostanak vanjske reakcije osobe koja trpi neželjeno ponašanje ne znači da posljedica ne postoji.

Tako bi se u jednoj situaciji u kojoj je prema dostupnim dokazima jasno da je na radnom

Zakon o ravnopravnosti spolova u Bosni i Hercegovini – prečišćeni tekst („Službeni glasnik BiH“, broj 32/10)	Zakon o zabrani diskriminacije (“Službeni glasnik BiH“, br. 59/09 i 66/16)	Zakon o radu u institucijama Bosne i Hercegovine („Službeni glasnik BiH“, br. 26/04, 7/05, 48/05, 60/10 i 32/13)	Zakon o radu („Službene novine Federacije Bosne i Hercegovine“, broj 26/16)	Zakon o radu („Službeni glasnik Republike Srpske“, broj 1/16)
Član 5.	Član 4.	Član 86.e	Član 9.	Član 24.
(2) Seksualno uznemiravanje je svaki neželjeni oblik verbalnog, neverbalnog ili fizičkog ponašanja spolne prirode kojim se želi povrijediti dostojanstvo osobe ili grupe osoba, ili kojim se postiže takav učinak, naročito kad to ponašanje stvara zastrašujuće, neprijateljsko, degradirajuće, ponižavajuće ili uvredljivo okruženje.	Seksualno uznemiravanje je svaki oblik neželjenog verbalnog, neverbalnog ili fizičkog ponašanja spolne prirode čiji je cilj ili efekat povreda dostojanstva lica, posebno kada se njime stvara zastrašujuće, neprijateljsko, degradirajuće, ponižavajuće ili uvredljivo okruženje.	3. Seksualno uznemiravanje u smislu stava 1. ovog člana jeste svaki neželjeni oblik verbalnog, neverbalnog ili fizičkog ponašanja spolne prirode kojim se želi povrijediti dostojanstvo lica ili grupe lica, ili kojim se postiže takvo djelovanje, naročito kad to ponašanje stvara zastrašujuće, neprijateljsko, degradirajuće, ponižavajuće ili uvredljivo okruženje.	(3) Seksualno uznemiravanje u smislu stava 1. ovog člana je svako ponašanje koje riječima ili radnjama seksualne prirode ima za cilj ili predstavlja povredu dostojanstva radnika i lica koje traži zaposlenje, a koje izaziva strah ili stvara ponižavajuće ili uvredljivo okruženje.	(3) Seksualno uznemiravanje, u smislu stava 1. ovog člana jeste svako verbalno ili fizičko ponašanje koje ima za cilj ili predstavlja povredu dostojanstva lica koje traži zaposlenje, kao i radnika u sferi polnog života, a koje izaziva strah ili stvara ponižavajuće ili uvredljivo okruženje.

mjestu portir djelatnici, koja je obavljala poslove čišćenja, prišao, bez pitanja je čvrsto zagrlio i poljubio morao izvesti zaključak o neželjenosti.

Dokazi koje bi sud mogao uzeti u razmatranje bili bi iskazi svjedoka i stranaka koji bi doprinijeli razumijevanju okruženja u kojem se navedeno ponašanje desilo, iskazi svjedoka o reakciji tužitelja na ponašanje tuženog, iskazi i drugi dokazi o vrsti ponašanja iz kojih se može izvesti zaključak da su neželjeni i sl.

U nekim situacijama, kao što je to radno okruženje, vrlo često se te granice ponašanja pomiču te osobe ili toleriraju ili prihvataju pojedine načine ponašanja. U takvim situacijama bit će potrebno utvrditi do koje su mjere granice ponašanja pomjerene i da li je osoba koja tvrdi da je uznemiravana takvim ponašanjem jasno stavila do znanja svojom vanjskom reakcijom da je takvo ponašanje neprihvatljivo. U tom smislu se može smatrati zanimljivim predmet iz Hrvatske.

Obzirom na iskaze svjedoka kao i iskaz tužiteljice i tuženika iz kojih proizlazi da se u „pušioni“ u opuštenoj atmosferi međusobno šalilo, pričali se vicevi, neformalno razgovaralo o svemu, pa i o seksu, te da je u takvim međusobnim druženjima aktivno sudjelovala i tužiteljica koja je i sama na temu seksa donijela knjigu „Kako se rade one stvari“ i čitala pojedine isječke, te ju posuđivala kolegama o čemu su stekli saznanje i učenici škole, a što pak proizlazi iz Lista učenika G. škole iz ožujka 2004. g. u kojem je o toj knjizi koja je kolala školom jedna učenica napisala članak.

Komentari tuženika upućeni tužiteljici usmjereni na njezin dobar izgled, kao ni oni usmjereni na intimne kontakte sa tužiteljicom, ne mogu se okvalificirati seksualnim uznemiravanjem, obzirom na utvrđenje prvostupanskog suda da je tužiteljica bila u intimnoj vezi sa tuženikom.

U ovom predmetu sud nije našao da ovo, ali ni drugi primjeri ponašanja predstavljaju seksualno uznemiravanje jer je smatrao da je tužiteljica u navedenom primjeru, ali i u brojnim drugim situacijama učestvovala u radnjama koje je kasnije označila kao uznemiravanje.

Postojanje vanjske reakcije

Pretpostavka neželjenosti ne može biti jedini način za utvrđivanje neželjenosti ponašanja. Razlog je taj što je neželjenost subjektivni element te ne postoje univerzalna pravila ponašanja za sve situacije. Dok određena ponašanja mogu biti prihvatljiva za neke osobe ili čak za većinu, određenoj osobi ili manjini takvo ponašanje može biti neželjeno. Tako, na primjer, pohvale stila oblačenja nekim osobama mogu predstavljati kompliment, ali, ako se takve pohvale nastave i nakon izjave da je takvo ponašanje neželjeno, one mogu predstavljati uznemiravanje.

Kada osobe smatraju da je određeno ponašanje za njih neželjeno potrebno je da svoj stav ispolje u vanjskom svijetu. To se prije svega odnosi na osobu koja vrši određenu radnju, na način da verbalno ili neverbalno stave do znanja da je takvo ponašanje neželjeno.

Vanjska reakcija se, dakle, može ogledati u sljedećim radnjama:

- Verbalnoj ili neverbalnoj reakciji osobe koja takvo ponašanje smatra neželjenim
- Ako je osoba izjavila ili pokazala prilikom prethodnog sličnog ponašanja da ne želi takvo ponašanje.

Postojanje vanjske reakcije se posebno treba cijeliti u onim situacijama kada su pomjerane granice ponašanja između osoba. U takvim situacijama osoba koja smatra takvo ponašanje neželjenim treba jasno staviti do znanja osobi ili osobama da je takvo ponašanje neželjeno. Međutim, i u tim slučajevima izuzetno je značajno razmotriti i one okolnosti iz kojih se može donijeti zaključak da li se vanjska reakcija opravdano mogla očekivati.

3.3. Radnja

Radnja koja može dovesti do seksualnog uznemiravanja je uvijek radnja činjenja. Radnja činjenja se ispoljava u tri osnovne forme: verbalno, neverbalno ili fizičko ponašanje **seksualne prirode**.

Verbalno ponašanje odnosi se na riječi odnosno zvuke koje učinilac izrazi odnosno iskaže, usmenim ili pisanim putem, kao što su šale, pitanja, primjedbe. Verbalno ponašanje bi stoga uključivalo dobacivanje da osoba „*ima dobre grudi i zadnjicu*“, *predlaganje za stupanje u seksualne odnose, prijetnje otkazom, u slučaju odbijanja stupanja u seksualne odnose, nastavak udvaranja kada je osoba stavila do znanja da je takvo udvaranje neželjeno, nuđenje novca prolaznici na ulici u zamjenu za seksualne usluge i sl.*

Neverbalno ponašanje, s druge strane, obuhvata sve izraze učinioca koji ne obuhvataju riječi odnosno zvuke, na primjer, izrazi lica, pokreti ruku ili simboli, pokazivanje genitalija, pokazivanje sadržaja seksualne prirode i sl.

Fizičko ponašanje odnosi se na svako seksualno ponašanje učinioca i može da obuhvati situacije koje uključuju kontakt s tijelom žrtve. Uz to, svako spomenuto ponašanje mora biti neželjeno za žrtvu, odnosno nametnuto od učinioca. U dosadašnjoj praksi to se u pravilu odnosilo na fizičke kontakte grljenja, hvatanja za stražnjicu, pokušaja ljubljenja, hvatanja za butinu i dr.

3.4. Priroda radnje

Priroda radnje je ono što seksualno uznemiravanje sadržinski razlikuje od drugih oblika diskriminacije. Seksualno uznemiravanje je uznemiravanje zbog spolnih (vanjskih, fizičkih) karakteristika uznemiravane osobe. Seksualno uznemiravanje može se prepoznati u seksualnim ponudama, ucjenama ili čak povredama

tjelesnog integriteta, obuhvaća razne uvrede seksualne naravi, dobacivanja i insinuacije seksualnog karaktera, komentare o fizičkim obilježjima seksualne prirode ili o seksualnom životu osobe itd.

3.5. Posljedica radnje

Posljedica radnje se ogleda u povredi dostojanstva osobe ili grupe osoba koja trpi seksualno uznemiravanje, odnosno u stvaranju zastrašujućeg, neprijateljskog, degradirajućeg, ponižavajućeg ili uvredljivog okruženja.

Sudovi su posljedicu kao jedan od elemenata uznemiravanja u pravilu utvrđivali tako što su stalni sudski vještaci neuropsihijatri vještačili oštećene. Međutim, utvrđivanje posljedice može se izvesti i na osnovu svih drugih dokaza koje stranke predlažu.

3.6. Šteta

Dok je u predmetima koji su pokrenuti tužbom za utvrđenje da je izvršeno seksualno uznemiravanje ili tužbom za zabranu ili otklanjanje takvog postupanja dovoljno utvrditi činjenice koje upućuju na postojanje seksualnog uznemiravanja, u predmetima radi naknade štete utvrđuju se i postojanje, kao i visina pretrpljene štete. Tužiteljica usljed seksualnog uznemiravanja može pretrpjeti kako materijalnu, tako i nematerijalnu štetu. Postojanje i obim svakog od ovih vidova štete se u pravilu utvrđuje svim dokaznim sredstvima iz Zakona o parničnom postupku.

Materijalna šteta predstavlja povredu materijalnih dobara do koje je došlo usljed seksualnog uznemiravanja, te je smisao naknade takve štete uspostavljanje imovnog stanja oštećene kakvo je bilo prije nego što je šteta nastala. Obim materijalne štete se, u pravilu, ima utvrđivati vještačenjem koje će obaviti vještaci različitih specijalnosti, pomoću isprava i sl.

Nematerijalna šteta koju tužiteljica trpi usljed seksualnog uznemiravanja može se manifestovati u duševnim bolovima zbog povrede prava ličnosti, prava na čast i/ili ugled, ali i u fizičkim bolovima, strahu te duševnim bolovima zbog umanjenja životne aktivnosti. Smisao dosude naknade nematerijalne štete jeste moralna satisfakcija i, ukoliko je to moguće, ponovno uspostavljanje narušene psihičke ravnoteže. Dosuđeni iznos pravične naknade je srazmjeran težini i trajanju fizičkih bolova, duševnih bolova i straha koji je oštećena osoba pretrpjela. Analogno stavu sudske prakse zauzetom u pogledu neopravdanog lišenja slobode,⁵⁰ duševni bolovi zbog seksualnog uznemiravanja kao oblika diskriminacije predstavljaju jedinstven vid štete koji obuhvata sve štetne posljedice nematerijalne štete vezane za ličnost oštećene proistekle iz ove povrede prava ličnosti. Za ovu štetu dosuđuje se iznos naknade pri čijem odmjerenju sud uzima u obzir sve okolnosti slučaja.

Kod utvrđivanja postojanja i visine nematerijalne štete potrebno bi bilo provođenje medicinskih vještačenja samo kod pojedinih vidova nematerijalne štete – duševnih bolova zbog umanjenja opće životne aktivnosti, fizičkih bolova i straha; ali ne i kod duševnih bolova zbog povrede prava ličnosti.

⁵⁰ "Duševni bolovi zbog neopravdane osude, odnosno neosnovanog lišenja slobode predstavljaju jedinstven vid štete koji obuhvata sve štetne posljedice nematerijalne štete vezane za ličnost oštećenog proistekle iz neopravdane osude odnosno neosnovanog lišenja slobode. Za ovu štetu dosuđuje se jedan iznos naknade pri čijem odmjerenju sud uzima u obzir sve okolnosti slučaja (ugled koji je oštećeni ranije uživao u svojoj sredini, odnos sredine prema njemu poslije osude, odnosno lišenja slobode, težina i priroda krivičnog djela, vrijeme trajanja lišenja slobode i sve druge okolnosti koje su utjecale na prirodu, težinu i trajanje psihičkih bolova)." (Orijentacioni kriteriji i iznosi za utvrđivanje visine pravične novčane naknade nematerijalne štete, usvojeni na sjednici Građanskog odjeljenja Vrhovnog suda Federacije BiH održanoj dana 27. 1. 2016. godine)

3.7. Teret dokazivanja

Pitanje preraspodjele tereta dokazivanja predstavlja jednu od novina u pogledu postupaka koji se vode u predmetima pokrenutim zbog diskriminacije. Ovo pitanje je prvi put uređeno na cjelovit način Zakonom o zabrani diskriminacije, i to drugačije u odnosu na opća pravila parničnog postupka.

Član 15. (Teret dokazivanja)

U svim postupcima predviđenim ovim Zakonom kada osoba ili grupa osoba, na osnovu njihova raspoloživih dokaza, učine vjerovjatnim da je došlo do diskriminacije, teret dokazivanja da nije došlo do diskriminacije leži na suprotnoj strani.

U skladu s ovim članom, u svakom postupku kada se radi o diskriminaciji tužitelj odnosno tužiteljica je dužna da dokaže vjerovatnost svojih tvrdnji u pogledu diskriminacije, dok je tuženi dužan da predloži dokaze da je postupao objektivno, a ne diskriminatorno. Ovo pravilo o teretu dokazivanja je bitno proceduralno pravilo i, u skladu s praksom Ustavnog suda BiH, predstavlja odraz ustavnog prava na pravično suđenje.

Ustavni sud Bosne i Hercegovine je u predmetu broj AP 1093/07 zaključio: *Sve ove navedene činjenice očitо ukazuju da je apelantica sudu prezentirala činjenice na temelju kojih se moglo pretpostaviti da postoji diskriminacija tuženog u primjeni člana 143. ZOR-a, pa je sud u konkretnom slučaju teret dokazivanja trebao prebaciti na tuženog. Međutim, sudovi su odbili apelantičin tužbeni zahtjev kojim je tražila da se utvrdi da ju je diskriminirao tuženi u primjeni člana 143. ZOR-a, uz obrazloženje da apelantica nije omogućila sudu da zasnuje svoje mišljenje na činjenicama koje je prezentirala sudu. Imajući u vidu*

navedeno, Ustavni sud smatra da redovni sudovi nisu osigurali apelantici proceduralna prava stavljajući joj pretjeran teret dokazivanja činjenica koje su jedino tuženom bile na raspolaganju, i koje apelantica nije ni morala dokazati, nego tuženi pobiti.

U skladu s ovim pravilom, teret dokazivanja je podijeljen. Tužiteljica je dužna da sa stepenom vjerovatnosti dokaže svoje činjenične tvrdnje da je došlo do različitog postupanja koje je vezano za neku ličnu karakteristiku koja se smatra zabranjenim osnovom (npr. spol, spolne karakteristike). Vjerovatnost postoji ukoliko se u sudskom postupku odluka o postojanju diskriminacije čini izglednijom od odluke da diskriminacije nije bilo, a ti izgledi se zasnivaju na dokazima na kojima se temelji postojanje vjerovatnosti da je došlo do diskriminacije.

Ukoliko tužiteljica ne uspije da dokaže vjerovatnost svojih tvrdnji da je postupanje tuženog vezano za neki zabranjeni osnov primijenit će se opće pravilo o teretu dokazivanja iz zakona o parničnom postupku, što će voditi gubitku spora.“

Tako je Vrhovni sud zaključio: *Samo paušalnom tvrdnjom „da su primljeni zaposlenici bliski sa određenim političkim strankama“, ne navodeći čak ni o kojim se to političkim opcijama radi, tužilac nije uvjerio sud da je tuženi izvršio radnju zbog koje je protiv njega podnesena tužba i učinio vjerovnim da donošenje odluka o prijemu u radni odnos na neodređeno vrijeme naprijed navedenih lica predstavlja akt direktne ili indirektne diskriminacije u odnosu na njega. Dakle, tužilac je trebao da dokaže postojanje određenih činjenica na kojima se može utemeljiti presumpcija o postojanju izravne ili posredne diskriminacije, što je dovelo do povrede jednakog postupanja. Nakon toga teret dokaza je na tuženom koji mora dokazati da nije došlo do povrede načela jednakog postupanja.*

Ako tužiteljica uspije da dokaže svoje tvrdnje sa stepenom vjerovatnosti, tuženi je dužan da predlaže činjenice i izvodi dokaze na osnovu

kojih bi se mogao izvesti zaključak da nije došlo do različitog postupanja, odnosno da različito postupanje nije vezano za neku ličnu karakteristiku koja se smatra zabranjenim osnovom.

Specifičnost primjene ovog pravila kod razmatranja predmeta seksualnog uznemiravanja kao predmeta diskriminacije ogleda se u specifičnosti ovih oblika diskriminacije. U praksi Evropskog suda pravde postavilo se pitanje o primjeni ovog pravila na predmete uznemiravanja. Sud je u predmetu C-303/06 – Coleman zaključio da se, budući da je uznemiravanje oblik diskriminacije, na te predmete analogno primjenjuje i pravilo o teretu dokazivanja.

Koji dokazi bi bili dovoljni da se utvrdi vjerovatnost tvrdnji o seksualnom uznemiravanju? Analogno predmetima direktne ili indirektne diskriminacije, to bi bili oni dokazi (i/ili općepoznate činjenice) iz kojih se može utvrditi vjerovatnost tvrdnji da se radilo o neželjenoj radnji seksualne prirode ili radnji koja je vezana za spolne karakteristike osobe koja je dovela do povrede dostojanstva tužiteljice odnosno tužitelja. Prema tome, činjenice koje se utvrđuju su: 1) postojanje radnje, 2) radnja seksualne prirode, 3) neželjenost i 4) posljedica – povreda dostojanstva. Teret dokazivanja vjerovatnosti tih činjenica bi ležao na strani tužitelja/ice.

Sasvim je jasno da se kod seksualnog uznemiravanja radi o različitom postupanju koje je usmjereno na seksualne ili spolne karakteristike osoba, te u ovim predmetima različitost postupanja nije potrebno dokazivati.

Ukoliko sud na osnovu dokaza tužiteljice utvrdi da nije vjerovatno da postoje gore navedeni elementi koji ukazuju na to da je ponašanje tuženog predstavljalo seksualno uznemiravanje, primijenit će opće pravilo o teretu dokazivanja.

Naprotiv, ako tužiteljica uspije dokazati svoje tvrdnje sa stepenom vjerovatnosti, tuženi je dužan iznijeti činjenice i predložiti dokaze na

osnovu kojih bi se mogao izvesti zaključak da se takva radnja nije desila, da nije bila spolne prirode, da nije bila neželjena odnosno da nije nastupila zabranjena posljedica.

U predmetima seksualnog uznemiravanja u kojima je tražena i naknada štete, kod dokazivanja postojanja i obima pojedinih štetnih posljedica (dužine i jačine straha, procenta umanjavanja opće životne aktivnosti i sl.), ne primjenjuje se pravilo podijeljenog tereta dokazivanja, već je, prema općem pravilu, teret dokazivanja tih činjenica na tužiteljici (oštećenoj).

3.8. Odgovornost poslodavca koji ne poduzima efikasne mjere u cilju sprečavanja uznemiravanja

Zakon o ravnopravnosti spolova u BiH, Zakon o zabrani diskriminacije te zakoni o radu BiH, FBiH i RS predviđaju odgovornost poslodavca da preduzme efikasne mjere u cilju sprečavanja seksualnog uznemiravanja.

Postavlja se pitanje kakvu vrstu odgovornosti bi povlačilo propuštanje poduzimanja efikasnih mjera na strani poslodavca. Odgovor na ovo pitanje djelomično daje samo Zakon o radu FBiH koji utvrđuje obavezu poslodavca da, u slučaju diskriminacije koju utvrdi sud, radniku uspostavi i osigura ostvarivanje prava koja su mu uskraćena, te nadoknadu štete nastale diskriminacijom.

U jednom predmetu povodom mobinga koji se vodio u skladu sa odredbama Zakona o zabrani diskriminacije, sud je utvrdio odgovornost poslodavca kojem se zaposlenica obraćala sa zahtjevima za zaštitu, a koje je poslodavac ocijenio kao privatnu stvar. Sud je utvrdio da iz odredbe člana 24. stav 4. Zakona o zabrani diskriminacije upravo proizilazi dužnost po-

slodavca da provede postupak po pritužbi na diskriminaciju, sa jasnim „stranama u sporu“, tim prije jer poslodavac prema pravilima građanskog prava odgovara za radnje i propuste svojih zaposlenika. Po ocjeni suda tuženik iz svoje nadležnosti nije proveo bilo kakvu radnju na preispitivanju pritužbe tužiteljice zbog diskriminacije, već je uveo svojevrsnu praksu da takve pritužbe apriori smatra privatnim stvarima zaposlenika.

Konačno, sud je utvrdio pasivnu legitimaciju kako poslodavca koji nije preduzeo radnje da osigura efikasnu zaštitu od diskriminacije, tako i zaposlenice koja je vršila radnje koje je sud cijenio kao mobing. Pored toga sud im je naložio da solidarno isplate tužiteljici štetu na ime pretrpljenog straha i duševnih bolova zbog povrede ugleda i časti.

4. Preporuke za nosioce pravosudnih funkcija – postupanje u predmetima seksualnog uznemiravanja

U narednim poglavljima predstavljene su preporuke stručnog panela za postupanje u predmetima seksualnog uznemiravanja, a koje se odnose na teme od značaja tužiocima i sudijama pri praktičnom razmatranju ovih predmeta. Peto poglavlje se odnosi na radnje koje tužioci poduzimaju u krivičnom postupku radi efikasnog procesuiranja ovih predmeta. Obradene su teme od interesa za dokazivanje seksualnog uznemiravanja i unapređenje položaja oštećene u postupku, uz prikaz različitih pristupa u krivičnom gonjenju u zakonodavstvu u BiH. Sljedeća grupa preporuka u sklopu šestog poglavlja odnosi se na radnje koje sudije poduzimaju u krivičnom postupku: od kvalifikovanja svih elemenata bića djela (prema ZRSBiH), ocjene

okolnosti koje utječu na odmjeravanje kazne u predmetu, različitih pristupa u tumačenju, do odlučivanja o imovinskopravnom zahtjevu oštećene za naknadu štete. Naredna cjelina obrađuje radnje suda – ali u okviru parničnog postupka – te sadrži preporuke koje se dotiču tereta dokazivanja, dokaznih sredstava za utvrđivanje nastale štete, rokova za podnošenje tužbe te odgovornosti poslodavca za štetu prouzrokovanu radniku kao posljedica seksualnog uznemiravanja. Zasebno je obrađena prekršajna odgovornost poslodavca.

5. Krivični postupak: Postupanje tužilaca i tužiteljica

Upoznatost s prirodom djela seksualnog uznemiravanja i senzibilisan pristup u komunikaciji sa oštećenom čine preduslov uspješnog i efikasnog procesuiranja seksualnog uznemiravanja.

5.1. Procesuiranje/dokazivanje seksualnog uznemiravanja

S obzirom na prirodu seksualnog uznemiravanja kao oblika rodno zasnovanog nasilja, te okolnost da se ono najčešće dešava isključivo između osobe koja je uznemiravana i osobe koja vrši uznemiravanje, a bez prisustva drugih osoba, tužiteljice i tužioci se mogu susresti sa brojnim izazovima i poteškoćama u procesuiranju seksualnog uznemiravanja, odnosno prikupljanju i prezentovanju dokaza vezanih za ove predmete. U nastavku su predstavljene *preporuke* od posebnog značaja za postupanje tužilaca. Odnose se na pojedinačna pitanja identifikovana kao problematična u praksi dokazivanja seksualnog uznemiravanja. Istovremeno, preporuke se mogu uzeti i kao primjeri dobre prakse u postupanju tu-

žilaca s ciljem prevazilaženja poteškoća dokazivanja djela seksualnog uznemiravanja u krivičnom postupku.

5.1.1. Izjava oštećene i postupanje policije prilikom preduzimanja istražnih radnji

Priroda djela seksualnog uznemiravanja je takva da je ono usmjereno na stav oštećene/žrtve. Isto tako, oštećena je ta koja će u većini slučajeva prijaviti djelo policiji. Kako bi se od samog početka postupka djelo seksualnog uznemiravanja ispravno kvalifikovalo, policija mora na pravilan način prepoznati i uzeti u obzir izjavu oštećene. Ovo je značajno jer će se većinom sve naknadne radnje tokom istrage bazirati na prikupljanju dokaza u odnosu na izjavu žrtve. U ovakvim slučajevima, a uzimajući u obzir specifičnost djela seksualnog uznemiravanja i nedostatak prakse organa koji preduzimaju službene radnje u istražnom postupku, policija bi trebala obavijestiti tužilaštvo o predmetnoj prijavi, kako bi tužilaštvo dalo uputstvo o preduzimanju budućih istražnih radnji. Čak i ukoliko prema zakonu, uzimajući u obzir raspon krivične sankcije za navedeno djelo, policija nije obavezna obavijestiti tužilaštvo, ovo bi bilo korisno uraditi.⁵¹ Konačno, ukoliko je u pitanju djelo seksualnog uznemiravanja koje je u skorije vrijeme počinjeno, po mogućnosti oštećenu treba uputiti na pregled psihologu.

5.1.2. Dokazna sredstva u predmetu seksualnog uznemiravanja

Izjava oštećene predstavlja svojevrsni *sine qua non* u postupku dokazivanja seksualnog

⁵¹ Npr. prema trenutnom rješenju u krivičnom zakonodavstvu u Republici Srpskoj, kazna za osnovni oblik djela polnog uznemiravanja je kazna zatvora do dvije godine. Vidi Krivični zakonik Republike Srpske, čl. 170. („Službeni glasnik Republike Srpske“, br. 64/17).

uznemiravanja. Prema tome, za uspješno procesuiranje predmeta seksualnog uznemiravanja presudno je da se osigura dosljednost izjave oštećene. Ipak, potrebno je prikupiti i dodatne dokaze, i to posebno dokaze o samoj radnji izvršenja, kao i dokaze koji potvrđuju da su optuženi i oštećena bili u kritično vrijeme na kritičnom mjestu (npr. videonadzor prostorije, SMS prepiska između osoba). Potrebno je utvrditi da li postoje neposredni svjedoci koji mogu posvjedočiti o ovim prilikama. Na kraju, potrebno je utvrditi da li postoje posredni svjedoci koji mogu posvjedočiti o svim bitnim okolnostima djela i širem kontekstu odnosa između optuženog i oštećene. Saslušavanje osoba kao posrednih svjedoka bit će od posebnog značaja ukoliko je djelo počinjeno u okviru određenog kolektiva, npr. radnog kolektiva (poslovna kompanija), obrazovnog (škola, fakultet), ili sportskog (klub, sportski savez), s obzirom na to da osobe iz određenog kolektiva mogu pružiti bitna saznanja o prirodi odnosa između optuženog i oštećene. Isto tako, u ovakvim slučajevima korisno je ispitati da li eventualno postoje i druge osobe (u firmi, klubu itd.) koje smatraju da su bile izložene neželjenom ponašanju koje se može kvalifikovati kao seksualno uznemiravanje od istog počinioca.

5.1.3. Prikupljanje dokaza za utvrđivanje štete po oštećenu, odnosno odlučivanje o imovinskopravnom zahtjevu

Prema postojećim praksama, tužioci rijetko utvrđuju činjenice potrebne za odlučivanje o imovinskopravnom zahtjevu u sklopu krivičnog postupka, iako im je ovo propisano kao dužnost u skladu s odgovarajućim članovima zakona o krivičnom postupku.⁵² Ovo

je posebno evidentno kod djela u kojima je oštećena osoba pretrpjela nematerijalnu štetu, kao što je to slučaj kod seksualnog uznemiravanja.

Tužioci u toku krivičnog odnosno istražnog postupka trebaju iskoristiti sva sredstva dokaznog postupka radi utvrđivanja štete koju je pretrpjela oštećena osoba, a radi odlučivanja o imovinskopravnom zahtjevu oštećene u sklopu krivičnog postupka. Prikupljanjem ovih dokaza tužilac ne samo da bi obezbijedio dovoljno dokaza za imovinskopravni zahtjev nego bi ti dokazi mogli imati snagu i pri dokazivanju odlučnih činjenica u pogledu glavne krivičnopravne stvari.

Preporučuje se tužiocu da naredi *vještačenje o posljedicama seksualnog uznemiravanja po oštećenu*. Ovo vještačenje se može iskoristiti ne samo za dokazivanje kredibiliteta oštećene već i kao dokaz za ostvarivanje imovinskopravnog zahtjeva. Na osnovu nalaza vještaka, oštećena, odnosno njen zakonski zastupnik, može precizirati imovinskopravni zahtjev za naknadu štete u krivičnom postupku.

Primjer sudske prakse: Sud Bosne i Hercegovine, presuda br. K-03/08 od 24. 11. 2008. godine – urađeno je vještačenje u pogledu posljedice djela za oštećenu. Prema nalazu vještaka, *traumatski događaj koji se zbilo oštećenoj značajno je narušio ugled i čast oštećene* [...] što se na kliničkom planu manifestovalo u vidu smanjenja samopoštovanja, samopouzdanja i povjerenja u druge ljude, te do redukcije socijalnih kontakata zbog stida i osjećaja

ne", br. 3/03, br. 32/03, 36/03, 26/04, br. 63/04, 13/05, 48/05, 46/06, 76/06, 29/07, 32/07, 53/07, 76/07, 15/08, br. 58/08, br. 12/09, 16/09, 93/09, 72/13.). Čl. 45. i čl. 211. ZKPF BiH („Službeni glasnik FBiH“, broj 35/03, 37/03, 56/03, 78/04, 28/05, 55/06, 27/07, 53/07, 9/09, 12/10). Čl. 43. i čl. 107. ZKPRS („Službeni glasnik RS“, broj 53/12, 91/17, 66/18). Čl. 35. i čl. 197. ZKP – prečišćeni tekst BDBiH („Službeni glasnik BDBiH“, broj 33/13, 27/14)

⁵² Čl. 35. i čl. 197. ZKPF BiH („Službeni glasnik Bosne i Hercegovine“)

inferiornosti. Ipak, vještačenje nije iskorišteno kao osnov da sud odluči o postavljenom imovinskopravnom zahtjevu oštećene u krivičnom postupku u kojem je utvrđena krivica optuženog za seksualno uznemiravanje. U skladu sa standardnom domaćom praksom, sud je uputio oštećenu da svoj zahtjev na naknadu štete može ostvariti u parničnom postupku; iako je na osnovu mišljenja vještaka bio u prilici utvrditi da je nastupila nematerijalna šteta i odrediti iznos naknade.

5.1.4. Dokazivanje umišljaja optuženog

Seksualno uznemiravanje je djelo koje se može izvršiti sa umišljajem.⁵³ Važno je naglasiti da umišljaj proizilazi iz radnje izvršenja i okolnosti slučaja, te se dokazuje samim postupanjem optuženog prema oštećenju.

5.1.5. Sagledavanje obrasca (kontinuiteta) seksualnog uznemiravanja spram procjene pojedinačne radnje uznemiravanja za potrebu dokazivanja djela

Seksualno uznemiravanje postojat će i sa jednogradnom radnjom koja je dovela do ugrožavanja zaštićenog dobra. Prema tome, nije potrebno dokazivati postojanje obrasca, odnosno kontinuiteta radnji uznemiravanja koje je optuženi činio prema oštećenju u određenom vremenskom periodu kako bi se utvrdilo da je počinjeno djelo seksualnog uznemiravanja. Dovoljno je postojanje i jednokratne (tzv. incidentne) radnje koja je: 1) spolne prirode, 2) neželjena za oštećenu osobu, te je 3) dovela do posljedice.

⁵³ Vidi definiciju djela seksualnog uznemiravanja u Zakonu o ravnopravnosti polova u BiH i Krivičnom zakoniku RS.

5.1.6. Stručna podrška psihologa (zaposlenika tužilaštva) prilikom saslušanja oštećene

Psiholog može biti od pomoći tužilaštvu pri potpunom rasvjetljavanju svih okolnosti predmetnog slučaja tako da usmjeri tužioca kako na najbolji način da sasluša oštećenu i da prisustvuje saslušanju oštećene. Na primjer, psiholog može biti od pomoći tužilaštvu da bolje razumije kakva je bila reakcija oštećene na radnju izvršenja u kritičnom trenutku, da li je oštećena mogla da reaguje ili nije mogla da reaguje u datom trenutku, da li je odmah bila svjesna posljedice ili je naknadno postala svjesna posljedice, itd.

5.1.7. Izdavanje naredbe za vještačenje

Po mogućnosti, a za potrebu formulisanja i izdavanja naredbe za vještačenje u predmetu seksualnog uznemiravanja, tužilac bi se trebao konsultovati sa psihologom koji radi u odjelu za podršku svjedocima pri tužilaštvu, a vezano za definisanje svih bitnih elemenata vještačenja u konkretnom slučaju.

Kada se izdaje naredba za neuropsihijatrijsko vještačenje treba voditi računa da ona uključuje timsko vještačenje neuropsihijatra i psihologa koji može ponuditi stručno mišljenje za ličnost osumnjičenog/optuženog. Na taj način, tužilaštvo može obezbijediti sveobuhvatnije dokaze u pogledu odgovornosti osumnjičenog/optuženog.

Po mogućnosti, tužilac u naredbi treba definisati da se vještak odredi po pitanju nastupjele štete, odnosno u pogledu imovinskopravnog zahtjeva oštećene. Ovim se pruža jedna vrsta pomoći oštećenju i uopšte smanjuje priliv predmeta za sudsko postupanje (tj. pokretanje parničnog postupka za naknadu štete), čime se doprinosi efikasnosti rada pravosuđa.

5.2. Unapređenje položaja oštećene u postupku

Oštećenima u predmetu seksualnog uznemiravanja potrebno je pružiti stručnu podršku kako bi ostale pri svom iskazu na suđenju, s ciljem efikasnog procesuiranja predmeta od početka do kraja. S obzirom da se u predmetima seksualnog uznemiravanja radi pretežno o dokazima subjektivne prirode, potrebno ih je održati. Stoga tužilaštvo treba pružiti podršku oštećenoj tako da se osnaži da do kraja učestvuje u krivičnom postupku, kako bi iskazala punu istinu na glavnom pretresu.

U skladu s mogućnostima tužilaštva, potrebno je obezbijediti stručnu podršku i prisustvo psihologa (odnosno odjela za podršku svjedocima pri tužilaštvu) prilikom davanja iskaza u tužilaštvu svjedokinje oštećene i isto tako prilikom svjedočenja na sudu.

Tužiocima trebaju demonstrirati oprez prilikom davanja eventualnih obećanja oštećenoj u pogledu rezultata krivičnog postupka, posebno da će ishod ići u korist oštećene, odnosno da će optuženom biti utvrđena krivica i sankcija. Korisno bi bilo oštećenu upoznati sa pretpostavkom da će ishod postupka u velikoj mjeri zavisi od njenih izjava, ali da se sam ishod postupka ne može sa sigurnošću predvidjeti.

5.3. Različitost rješenja: krivično gonjenje po službenoj dužnosti (prema ZRSBiH) spram krivičnog gonjenja po prijedlogu oštećene (prema KZRS)

Za krivična djela za koja se goni po prijedlogu oštećene osobe, tužilac ne može da pokrene krivični postupak bez tog prijedloga, što predstavlja izuzetak od principa legaliteta krivičnog gonjenja. Ipak, kada tužilac primi prijedlog za krivično

gonjenje, dalje se postupa kao i u slučajevima kad se radi o krivičnim djelima za koja se krivični postupak pokreće i sprovodi po zahtjevu tužioca, u skladu sa principom akuzatornosti.

U Bosni i Hercegovini, krivično zakonodavstvo poznaje dva različita pristupa kada je u pitanju krivično gonjenje za djelo seksualnog uznemiravanja. S jedne strane, krivično gonjenje se preduzima po službenoj dužnosti u skladu s odredbama Zakona o ravnopravnosti spolova u Bosni i Hercegovini. S druge strane, Krivični zakonik Republike Srpske nalaže da se krivično gonjenje preduzima po prijedlogu oštećene. S obzirom na različita rješenja u postupanju tužilaca iz dva predmetna zakona, postavlja se pitanje koje su eventualne prednosti, a koji su nedostaci novine koju uvodi KZRS?

Iniciranje krivičnog gonjenja po prijedlogu oštećene ima prednost jer se poštuje autonomija oštećene da sama donese odluku o pokretanju postupka, čime bi se trebalo olakšati postupanje tužioca, s obzirom na to da je žrtva pokazala interes za gonjenje, uz pretpostavku da će ostati dosljedna svojoj izjavi. S druge strane, prijedlog je vremenski ograničen, jer je potrebno voditi računa o kraćim objektivnim i subjektivnim rokovima koje zakon propisuje za podnošenje prijedloga za krivično gonjenje (tri mjeseca od saznanja, odnosno godina dana od počinjenja djela), što predstavlja objektivno ograničenje za oštećenu. Isto tako, nedostatak ovog rješenja je što povećava mogućnost da počinitelj utječe na žrtvu kako bi spriječio eventualno podnošenje prijedloga za krivično gonjenje. Dodatni nedostatak je što se djelo, pored slučajeva kada postoji odnos podređenosti ili zavisnosti između aktivnog i pasivnog subjekta, isključivo može počinuti prema posebno ranjivim kategorijama osoba koje su taksativno navedene u zakonu. Zaštićene grupe, između ostalih, mogu biti djeca ili osobe sa posebnim potrebama koje imaju zakonske zastupnike

ovlaštene za podnošenje prijedloga za krivično gonjenje. Ovim rješenjem zakonodavac je mogućnost pružanja krivičnopravne zaštite ovim kategorijama vezano za djelo seksualnog uznemiravanja ostavio na odluku njihovim zakonskim zastupnicima, čime oni faktički postaju procjenitelji da li određeno ponašanje predstavlja krivično djelo. Dodatno, postavlja se pitanje mogućnosti pružanja krivičnopravne zaštite u slučajevima kada su upravo zakonski zastupnici zaštićenih kategorija ti koji vrše uznemiravanje.

6. Krivični postupak: Postupanje sutkinja i sudija

Svrha krivičnopravne sankcije, između ostalog, jeste zaštita i satisfakcija žrtve krivičnog djela.

6.1. Utvrđivanje i kvalifikacija elemenata bića djela seksualnog uznemiravanja prema ZRSBiH

Kao što je detaljno elaborirano u drugom poglavlju, prema definiciji iz ZRSBiH, seksualno uznemiravanje u sebi sadrži tri osnovna elementa. To su: 1) **radnja** – odnosno **vrsta i priroda radnje** (*verbalna, neverbalna, fizička radnja spolne prirode*), 2) **subjektivni element** (*umišljaj*) te 3) **posljedica** – koja u sebi sadrži element **neželjenosti** (*neželjeno ponašanje koje dovodi do povrede dostojanstva osobe, posebno kada ponašanje stvara zastrašujuće, neprijateljsko, degradirajuće, ponižavajuće ili uvredljivo okruženje*). Ovi elementi se trebaju ispitati kako bi se dokazalo da li određena radnja, odnosno ponašanje predstavlja seksualno uznemiravanje. U nastavku teksta, u kratkim crtama, predstavljani su komentari (preporuke) stručnog panela za kvalifikovanje elemenata bića krivič-

nog djela seksualnog uznemiravanja, uz prikaz izvoda iz prakse Suda BiH.

6.1.1. Umišljaj

Analizirane presude u predmetima seksualnog uznemiravanja upućuju na nedosljednost prakse u kvalifikovanju namjere kao bitnog elementa djela. U nastavku su predstavljeni kratki izvodi iz presuda koje upućuju na neusklađenost sudske prakse u tumačenju elemenata koji su neophodni za postojanje ovog krivičnog djela.

a) Pozitivan primjer kvalifikacije

„Moguće je da osoba koja uznemirava nije svjesna da je njen postupak, ponašanje, ili komentar shvaćen kao uznemiravajući, ali je to ne opravdava. Analizom ove krivičnopravne odredbe je uočljivo da se za ostvarenje obilježja ovog krivičnog djela ne traži isključivo namjera kod učinitelja kao što to tvrdi optuženi, iz teksta odredbe je vidljivo da je to alternativno postavljeno kao ponašanje učinitelja koje ima *za svrhu* zabranjene posljedice djela (kao subjektivni element djela, namjera) *ili za rezultat* zabranjene posljedice (kao objektivni element djela nezavisno od namjere učinitelja).“ – *Općinski sud u Sarajevu, presuda br. 065-0-K-06-001676 od 8. 3. 2007. godine*

b) Negativan primjer kvalifikacije

„[I]ako se u prvostepenoj presudi navodi da je optuženi postupao umišljajno, tj. bio svjestan da radnja koju je u datom trenutku preduzeo prema optuženoj predstavlja nepoželjno fizičko ponašanje polne prirode, izostalo je navođenje i namjere optuženog (u tekstu odredbe iz člana 5. stava 2. se govori o ‘želji’), kao dodatnog subjektivnog elementa koji je neophodan za postojanje ovog krivičnog djela, a koji zajedno sa objektivnom stranom djela naznačenom u

navedenom smislu, preduzetim radnjama daje onu kriminalnu količinu koja je potrebna za postojanje krivičnog djela (...); [prema tome] djelo koje je opisano u činjeničnom opisu ne sadrži sva zakonska obilježja krivičnog djela.“ – *Sud Bosne i Hercegovine, presuda br. S1 3 K 005297 12 KŽ od 29. 3. 2012. godine*

Komentar: U skladu s definicijom djela iz ZR-SBiH, namjera kao kvalifikovani oblik umišljaja ne predstavlja bitno obilježje krivičnog djela, te je nije potrebno razmatrati u okviru odnosa počinioca prema izvršenom djelu. Prema tome, krivično djelo seksualnog uznemiravanja može biti počinjeno s direktnim ili eventualnim umišljajem koji se u konkretnom predmetu procjenjuje na osnovu izvedenih dokaza.

6.1.2. Utvrđivanje posljedice

Komentar: Nastupanje zabranjene posljedice u predmetima seksualnog uznemiravanja može se utvrditi višestrukim dokaznim sredstvima. Uz iskaz oštećene kao svjedoka i druge uvjerljive posredne dokaze (objektivne i subjektivne) može se utvrditi nastupanje posljedice u ovoj vrsti predmeta. Važno je naglasiti da vještačenje ne predstavlja neophodno dokazno sredstvo za utvrđivanje posljedice u predmetima seksualnog uznemiravanja. S druge strane, vještačenje je korisno primijeniti kako bi se adekvatno ocijenila težina posljedice. Primjera radi, sljedeća sredstva/okolnosti/tumačenja su korištena u praksi za utvrđivanje da je posljedica nastupila:

- Postojanje **videosnimka** izvršenja seksualnog uznemiravanja koji se može koristiti kao objektivni dokaz nastupanja posljedice na osnovu snimljene momentalne reakcije oštećene nakon izvršene radnje seksualnog uznemiravanja. (*Sud Bosne i Hercegovine, presuda br. K-03/08 od 24. 11. 2008. godine*);
- Postojanje **vanjske reakcije oštećene** koja nedvosmisleno ukazuje na posljedicu. (*Op-*

ćinski sud u Sarajevu, presuda br. 065-0-K-06-001676 od 8. 3. 2007. godine);

- **Logičko zaključivanje suda o nastupanju posljedice po osnovu kauzalnosti**, odnosno zaključak suda da izvršenje seksualnog uznemiravanja, koje je neželjeno za osobu, po osnovu kauzalnosti dovodi do posljedice kao takve. Kauzalnost predstavlja nužnu vezu između radnje izvršenja i nastupjele posljedice. U predmetima u kojima je sud prihvatio sporazum o priznanju krivice, nije tražen dokaz nastupanja posljedice, već je sud uzeo da ona sama po sebi proizlazi iz radnje izvršenja djela. (*Sud Bosne i Hercegovine, presuda br. K-44/09 od 23. 10. 2009. godine*).

6.1.3. Utvrđivanje neželjenosti

Komentar: U predmetima seksualnog uznemiravanja, u skladu s kontekstom predmeta, sud može koristiti pretpostavku neželjenosti. Na primjer, sud može poći od pretpostavke da je ponašanje seksualne prirode na radnom mjestu samo po sebi objektivno *nepoželjno* (objektivna kvalifikacija), te s te strane i *neželjeno* (subjektivna kvalifikacija) iz individualne perspektive oštećene osobe. Po potrebi, pretpostavku je moguće koristiti u slučaju nepostojanja *vanjske reakcije oštećene osobe* na sporno ponašanje koja neposredno ukazuje na neželjenost predmetnog ponašanja.

6.1.4. Pitanje nadređenosti/podređenosti⁵⁴

a) Negativan primjer kvalifikacije

„Postavilo se pitanje da li ovo krivično djelo može učiniti osoba koja nije u nadređenom položaju u odnosu na oštećenu osobu“ (...), „I kod šireg tumačenja odredaba Zakona o ravnopravnosti spolova

⁵⁴ Napomena: podređenost predstavlja jedan od alternativno određenih elemenata djela prema KZRS.

to jest da i osoba izvan radnog odnosa i odnosa poslodavac zaposlenik može proizvesti iste posljedice – seksualno uznemiravanje, po mišljenju ovog suda potrebno je da ta osoba ima mogućnost utjecaja na položaj oštećene i to onakav utjecaj kakav ima poslodavac da bi ostvario diskriminaciju.“ – *Kantonalni sud u Sarajevu, br. 009-0-Kžk-07/000004 od 30. 11. 2007. godine*

Komentar: Odnos podređenosti/nadređenosti ne predstavlja bitan element krivičnog djela seksualnog uznemiravanja iz ZRSBiH, te se prema tome ovaj uslov ne treba tražiti kako bi se utvrdilo postojanje djela.

6.2. Kvalifikacija otežavajućih i olakšavajućih okolnosti i njihov utjecaj na odmjerenje kazne u praksi Suda Bosne i Hercegovine

U praksi Suda Bosne i Hercegovine, u pojedinih predmetima seksualnog uznemiravanja, olakšavajuće okolnosti su cijenjene paušalno i po automatizmu, a da sud nije ponudio posebno obrazloženje zašto se konkretna okolnost cijeni kao olakšavajuća. Npr. *porodični status optuženog, djelomično priznanje optuženog*⁵⁵ ili *ekonomske okolnosti optuženog* cijenjeno je kao olakšavajuća okolnost samo po sebi, bez dovodenja tih faktora u direktnu vezu sa činjenicama i okolnostima djela ili posebno držanjem optuženog nakon počinjenog djela. Ove su okolnosti, kada se posmatraju zasebno, ambivalentnog karaktera, te mogu biti cijenjene i kao olakšavajuće i kao otežavajuće u zavisnosti od konteksta predmeta. Da bi se cijenile kao

olakšavajuće, potrebno je da ih sud poveže sa svrhom kažnjavanja i prognozom specijalne prevencije. Posebno je zabrinjavajuće što je sud prilikom odmjerenja kazne dao poseban značaj prisutnim olakšavajućim okolnostima i naveo ih kao razlog za izricanje „blaže“ krivične sankcije.

S druge strane, pozitivno je da je sud cijenio *stepen povrede zaštićenog dobra* kao otežavajuću okolnost u više predmeta. Primjera radi, u jednom predmetu, sud je pored psihičke posljedice kao otežavajuću okolnost cijenio i ekonomsku posljedicu po oštećenu, koja je dobila otkaz na poslu nakon što je prijavila seksualno uznemiravanje. U drugom predmetu, sud je kao otežavajuću okolnost cijenio to što je radnja kaznenog djela seksualnog uznemiravanja poduzeta na javnom mjestu, te je javnost upoznata jer je snimak emitiran putem televizijskog programa u gledanoj TV emisiji, zaključivši da su time dostojanstvo i integritet oštećene dodatno povrijeđeni. Konačno, u jednom predmetu (prvostepena presuda je po žalbi branio- ca optuženog ukinuta, određeno je održavanje pretresa pred drugostepenim sudom koji je donio oslobađajuću presudu) činjenica da je sam optuženi sudija cijenjena je kao otežavajuća okolnost, s obzirom na to da bi sudija morao biti moralni uzor drugima na osnovu društvene funkcije koju vrši i ne činiti krivična djela.

6.3. Značaj teleološkog (ciljanog) tumačenja u predmetu seksualnog uznemiravanja

Primjena teleološkog (ciljanog) tumačenja pravne norme, koje uzima u obzir cilj ZRSBiH kao *lex specialisa*, odnosno ostvarivanje rodne ravnopravnosti u društvu i eliminisanje svih oblika diskriminacije po osnovu spola, predstavlja dodatni resurs koji stoji na raspolaganju nosiocima pravosudne funkcije u procesuir-

⁵⁵ Izvor: *Općinski sud u Sarajevu, presuda br. 065-0-K-06-001676 od 8. 3. 2007. godine*. U analiziranom predmetu sud je cijenio djelomično priznanje optuženog kao olakšavajuću okolnost. Zanimljivo je da u domaćoj sudskoj praksi ova okolnost ne predstavlja nešto što se cijeni kao olakšavajuća okolnost, tako da je svakako potrebno napraviti distinkciju između tzv. „djelomičnog“ priznanja i *potpunog priznanja*, što je nešto čemu bi sud mogao dati značaj olakšavajuće okolnosti.

nju predmeta seksualnog uznemiravanja. Ova vrsta tumačenja, koje polazi od cilja teksta zakona, posebno može biti od značaja prilikom utvrđivanja potencijalno šireg konteksta djela (npr. obrasca ponižavajućeg/uznemiravajućeg ponašanja počinioca prema oštećenoj ili osobama suprotnog spola kao oblika diskriminacije) i razumijevanje odnosa počinioca prema nastupjeloj posljedici djela (kada se posljedica negira i nipodaštava) koje može počivati na rodnim stereotipima. Konačno, teleološko tumačenje norme može imati značaj za sud kao dodatni argument prilikom obrazlaganja presude u predmetu u kojem je utvrđeno postojanje seksualnog uznemiravanja.

Primjer prisutnosti teleološkog tumačenja u obrazloženju presude: *Općinski sud u Sarajevu, presuda br. 065-0-K-06-001676 od 8. 3. 2007. godine. (Presuda se poziva na cilj i svrhu ZRSBiH.)*

6.4. Odlučivanje o postavljenom imovinskopravnom zahtjevu oštećene u krivičnom postupku

Ukoliko je u krivičnom postupku postavljen imovinskopravni zahtjev i provedene su određene dokazne radnje (npr. vještačenje o posljedici na strani oštećene) koje omogućavaju sudu da utvrdi okolnosti i visinu nematerijalne štete, sud bi trebao odlučiti o imovinskopravnom zahtjevu oštećene u krivičnom postupku. U suprotnom, ukoliko upućuje oštećenu da svoj imovinskopravni zahtjev ostvaruje u parničnom postupku, sud bi trebao detaljno obrazložiti u svojoj odluci zašto o postavljenom imovinskopravnom zahtjevu nije riješio u krivičnom postupku.

Važno je imati u vidu da se prilikom odlučivanja u parničnom postupku o naknadi štete vezanoj za imovinskopravni zahtjev oštećene gubi značaj i povezanost djela seksualnog uznemiravanja sa naknadom štete; s obzirom da se parnični

postupak u biti bavi samo imovinskopравnim zahtjevom, ne i kvalifikacijom djela za koje se vezuje naknada štete.

7. Parnični postupak: Postupanje sutkinja i sudija

Cilj naknade štete je satisfakcija za žrtvu seksualnog uznemiravanja.

7.1. Teret dokazivanja

Kako seksualno uznemiravanje predstavlja, u širem smislu, pojavu diskriminacije po osnovu spola, ima se primijeniti teret dokazivanja analogno kao kod antidiskriminacijskih postupaka. Prema tome, tužilac odnosno tužiteljica su dužni da dokažu postojanje radnje uznemiravanja i neželjenost takvog postupanja sa stepenom vjerovatnosti (u pogledu postojanja osnova tužbenog zahtjeva). U predmetima radi naknade štete, teret dokazivanja postojanja i obima pojedinih štetnih posljedica (trajanja i težine duševnih bolova i sl.) u slučajevima seksualnog uznemiravanja jeste na tužiteljici (oštećenoj osobi).

7.2. Dokazna sredstva za utvrđivanje postojanja seksualnog uznemiravanja i štete koja je nastupila seksualnim uznemiravanjem

U građanskim postupcima važno je da inicijalno stranke, a zatim i sud prepoznaju koje su to relevantne činjenice koje se trebaju utvrditi, odnosno dokazati kako bi se primijenila određena norma. Kada je u pitanju dokazivanje da je došlo do seksualnog uznemiravanja, kao što je navedeno više puta, sljedeći elementi djela se doka-

zuju u postupku: 1) radnja, 2) priroda radnje, 3) neželjenost i 4) posljedica radnje. U postupcima koji se vode radi naknade štete utvrđuju se još i: 5) postojanje štete i 6) obim štete.

U pravilu, sva dokazna sredstva, predviđena pravilima parničnog postupka, ravnopravna su i podesna za razjašnjenje i utvrđenje spornih odlučujućih činjenica kod predmeta seksualnog uznemiravanja ili predmeta u vezi sa seksualnim uznemiravanjem. Za utvrđivanje ponašanja koja predstavljaju seksualno uznemiravanje najčešće se koriste saslušanje stranaka i svjedoka, kao i uvid u isprave, elektronsku poštu, SMS poruke. Postojanje krivične osuđujuće presude, kojom je parnični sud vezan u pogledu postojanja krivičnog djela i krivične odgovornosti učinio, u znatnoj mjeri olakšava poziciju oštećene u parničnom postupku za potraživanje naknade nematerijalne štete, skraćuje trajanje parničnog postupka, te predmet raspravljanja i dokazivanja u tom postupku praktično sužava na odmjerenje visine naknade nematerijalne štete i razjašnjenje nekih sporednih prigovora.

7.2.1. Potreba provođenja vještačenja

Izvođenje dokaza vještačenjem po vještacima raznih specijalnosti neophodno je kod utvrđivanja postojanja i visine materijalne štete. Kod utvrđivanja postojanja i visine nematerijalne štete potrebno bi bilo provođenje medicinskih vještačenja samo kod pojedinih vidova nematerijalne štete – umanjenje opće životne aktivnosti, fizičkih bolova i straha; ali ne i kod povrede prava ličnosti. Sud bi trebao da ima znanje da, korištenjem standarda prosječne osobe, cijeni koja šteta nastaje usljed duševnih bolova zbog povrede prava ličnosti.

7.3. Naknada nematerijalne štete zbog povrede prava ličnosti

Duševni bolovi zbog seksualnog uznemiravanja kao oblika diskriminacije predstavljaju jedinstven vid štete koji obuhvata sve štetne posljedice nematerijalne štete vezane za ličnost oštećene proistekle iz ove povrede prava ličnosti. Za ovu štetu dosuđuje se jedan iznos naknade pri čijem odmjerenju sud uzima u obzir sve okolnosti slučaja.

7.4. Rokovi za podnošenje tužbe za naknadu štete (radni spor i tužba za zaštitu od diskriminacije)

Imajući u vidu različite odredbe Zakona o zabrani diskriminacije i zakona o radu u pogledu rokova za podnošenje tužbi, trebalo bi primijeniti povoljniji zakon za oštećenu osobu. U slučaju pokretanja radnog spora po zakonima o radu, kraći su rokovi u odnosu na Zakon o zabrani diskriminacije koji predviđa duže rokove za pokretanje postupka. U takvim slučajevima trebalo bi primijeniti odredbe Zakona o zabrani diskriminacije zato što se, u slučaju neusađenosti drugih zakona sa tim zakonom, u postupcima po tom zakonu, primjenjuju odredbe Zakona o zabrani diskriminacije (član 24. stav 1.).⁵⁶

7.5. Odgovornost poslodavca za štetu prouzrokovanu radniku kao posljedica seksualnog uznemiravanja

Građansko-pravna odgovornost poslodavca za štetu izazvanu seksualnim uznemiravanjem

⁵⁶ Rok za podnošenje tužbe iznosi tri godine od dana saznanja o učinjenoj povredi prava, a najdalje pet godina od dana učinjenja povrede, prema odredbama Zakona o zabrani diskriminacije („Službeni glasnik Bosne i Hercegovine“, br. 59/09, 66/16). Vidi čl. 7. Zakona o izmjenama i dopunama Zakona o zabrani diskriminacije („Službeni glasnik Bosne i Hercegovine“, br. 66/16).

njegovom radniku utvrđuje se u parničnom postupku. U predmetima u kojima je kao tuženi označen poslodavac, odgovornost tuženog zasniva se na odredbama člana 9. st. 1. i 3. i člana 93. stav 1. Zakona o radu FBiH („Službene novine Federacije Bosne i Hercegovine“, broj 62/15), odnosno člana 24. Zakona o radu RS („Službeni glasnik RS“, broj 1/16), u vezi sa odredbom člana 170. stav 1. Zakona o obligacionim odnosima. Pravo na sudsku zaštitu ostvaruje se u skladu s odredbom člana 12. Zakona o radu FBiH, odnosno člana 25. Zakona o radu RS. U predmetima u kojima je šteta nastala prije stupanja na snagu navedenog Zakona o radu, odgovornost poslodavca se zasniva na odredbi člana 5. i člana 85. ranije važećeg Zakona o radu („Službene novine Federacije Bosne i Hercegovine“, broj 43/99, 32/00 i 29/03), odnosno člana 111. i člana 112. Zakona o radu RS („Službeni glasnik Republike Srpske“, br. 38/00, 40/00, 47/02, 38/03, 66/03 i 20/07) u vezi s navedenom odredbom Zakona o obligacionim odnosima.

Iako Zakon o radu Brčko distrikta BiH („Sl. glasnik Brčko distrikta BiH“, br. 19/06, 19/07, 25/08, 20/13, 31/14, 01/15), za razliku od entitetskih zakona o radu, izričito ne sadrži zabranu seksualnog uznemiravanja i/ili nasilja po osnovu pola u radnom odnosu, to ne znači, *ipso facto*, da je takvo ponašanje dozvoljeno u ovoj administrativnoj jedinici, jer postoji opća zabrana takvog ponašanja u Zakonu o ravnopravnosti spolova u Bosni i Hercegovini i Zakonu o zabrani diskriminacije. Navedeni propisi direktno se primjenjuju u Brčko distriktu BiH shodno odredbi čl. 1. st. 4. Statuta Brčko distrikta BiH – prečišćeni tekst („Sl. glasnik Brčko distrikta BiH“, br. 2/10). Na koncu, valja ukazati i na to da je BiH ratifikovala i odgovarajuće konvencije u ovoj oblasti, pa postoji pozitivna obaveza vlasti u BiH da osiguraju provođenje zaključenih međunarodnih ugovora (pravilo *pacta sunt servanda* kao pravna doktrina o

poštivanju odredaba ugovora jeste integralni dio međunarodnog prava).

7.6. Dokazivanje uznemiravanja

Izvor: William R. Tamayo (U.S. Equal Employment Opportunity Commission), “Sexual Harassment and Assault in the Workplace: A Basic Guide for Attorneys in Obtaining Relief for Victims under Federal Employment Law”, NIWAP, American University, Washington College of Law

Uznemiravanje se dokazuje na različite načine. Čak i kada nema „treće strane, očevica“ napada, uznemiravanje se može dokazati.

Strana koja tuži (tužitelj/ica): Tužiteljica može dati najvažnije svjedočenje, zato što je ona svjedokinja uznemiravanja. Njeno svjedočenje treba da sadrži opis uznemiravanja (učestalost, bilo koji fizički kontakt ili napad, verbalno uznemiravanje, itd.) i svaku drugu diskriminaciju, koju je pretrpjela, uključujući prijetnje uznemiravatelja, ili druge oblike odmazde. Drugi faktori uključuju njenu reakciju na uznemiravanje i/ili opis uznemiravanja. Da li je plakala? Da li je emocionalno uznemirena? Uvjerljivost iskaza stranke je ključni element. Poslodavci će generalno poricati da je došlo do uznemiravanja, a time i vjerodostojnost uključenih strana. Odgovor kompanije na pritužbu za uznemiravanje i svjedočenje svjedoka često mogu biti od ključne važnosti u određivanju da li se uznemiravanje dogodilo.

Potvrda putem svjedoka: Svjedočenja drugih svjedoka također je ključno za utvrđivanje vjerodostojnosti iskaza stranke, činjenica slučaja, te prošle i sadašnje reakcije poslodavca na seksualno uznemiravanje.

Ovi svjedoci mogu uključivati saradnike, supervizore, savjetnike, roditelje, učitelje, liječnike, psihologe, stvarne očevice itd.

Svjedoci mogu opisati:

- promjene u ponašanju tužiteljice;
- kako je izgledala prije i nakon uznemiravanja;
- da li su druge radnice zlostavljane na radnom mjestu;
- odgovor poslodavca na prethodne izvještaje o uznemiravanju;
- djela osвете protiv osoba koje se žale zbog uznemiravanja ili svjedoče u ime žrtava; ili
- može pružiti druge važne dokaze koji podržavaju žrtvin slučaj.

Postupci poslodavca: Bitno je pitanje je li poslodavac, nakon što je obaviješten o uznemiravanju, adekvatno zaštitio žrtvu od uznemiravanja i/ili napada i, ako je uznemirena ili napadnuta, da li je kompanija poduzela hitne i korektivne mjere.

Postupci uznemiravatelja: U konačnici, u slučajevima seksualnog uznemiravanja, tuženi zlostavljač može tvrditi da se seksualno uznemiravanje nije dogodilo ili da je uznemiravanje bilo konsenzualno, da je stranka koja je podnijela tužbu prihvatila seksualno uznemiravanje. Tuženi zlostavljači mogu prikazati žrtvu kao agresora i zlostavljača, ili tvrditi da se inače bavila istim seksualnim ponašanjem. Tuženi zlostavljač može pokušati poreći da se uznemiravanje dogodilo, tvrdeći da nije bio u blizini navodnog uznemiravanja, a njegovi saradnici mogu podržati njegovu verziju događaja. Kao i stranke koja tuži, vjerodostojnost tuženog zlostavljača je ključni faktor za utvrđivanje „ko govori istinu“.

Prepreke u dokazivanju uznemiravanja:

I Stranka koja tuži (tužiteljica):

- Može se plašiti da kaže roditeljima ili prijateljima;
- Mora se nositi sa stigmom, sramom, pritiskom vršnjaka/kolega ili pritiskom zajednice;
- Strahuje da će je prijatelji, članovi porodice, saradnici zadirkivati ili odbaciti;
- Može biti zabrinuta da će oni vjerovati da ima vezu sa saradnikom ili nadređenom osobom;
- Potreban joj je posao za izdržavanje porodice, da plaća osnovne životne troškove i boji se osвете;
- Boji se da joj roditelji i porodica neće vjerovati i/ili će je kazniti;
- Strahuje da joj suprug ili momak neće vjerovati i da će naštetiti njoj ili drugima;
- Nije bila upoznata sa svojim pravima i nije se usprotivila;
- Možda je toliko traumatizirana napadom da ima poteškoće s prisjećanjem pojedinosti ili se suočava s traumom zakopavanjem svojih sjećanja.

II Drugi svjedoci mogu se plašiti da istupe zbog potencijalne osвете, uključujući tjelesnu ozljedu, otkaz, suspenziju itd.

Izvor (neslužbeni prevod): William R. Tamayo (U.S. Jedinствена komisija za zapošljavanje), "Seksualno uznemiravanje i napad na radnom mjestu: Osnovni vodič za advokate u dobivanju pomoći za žrtve pod federalnim Zakonom o zapošljavanju", NIWAP, Američki univerzitet, Pravni fakultet u Washingtonu, str. 4-6.

8. Prekršajni postupak: Postupanje sutkinja i sudija

8.1. Prekršajna odgovornost poslodavca/pravnog lica za nepreduzimanje odgovarajućih mjera i efikasnih mehanizama zaštite za sprečavanje seksualnog uznemiravanja na radnom mjestu

ZRSBiH, u članu 30, definiše prekršajnu odgovornost poslodavca/pravnog lica za nepreduzimanje odgovarajućih mjera i efikasnih mehanizama zaštite za sprečavanje seksualnog uznemiravanja na radnom mjestu. Ipak, zakonodavac ne pruža odgovor šta predstavlja *odgovarajuću mjeru* i *efikasan mehanizam zaštite* za sprečavanje ovog oblika diskriminacije po osnovu spola. Kako bi se ponudila jedna vrsta smjernice za postupajuće sudije, stručni panel smatra da se kao standard za (ne)preduzimanje odgovarajućih mjera i efikasnih mehanizama zaštite mogu uzeti sljedeći primjeri:

- da li je poslodavac imao saznanja o seksualnom uznemiravanju, odnosno da li je bio obaviješten, te koje je službene radnje poduzeo;
- u slučajevima kada poslodavac ima usvojen pravilnik radi sprečavanja seksualnog uznemiravanja na radnom mjestu, da li primjenjuje pravilnik u praksi i kako je primijenio pravilnik u konkretnom slučaju;
- kakav je odnos poslodavca prema prethodnim prigovorima oštećene, itd.

