

Проф. д-р Каролина Ристова-Астеруд<sup>1</sup>

## ЗЛОСТОРСТВОТА ПРОТИВ ЖЕНИТЕ ВО ВООРУЖЕНИ КОНФЛИКТИ – ЈУРИСПРУДЕНЦИСКИ НОВЕЛИ И ПЕРСПЕКТИВНИ ПРЕДИЗВИЦИ

1.02 Прегледна научна статија  
УДК 343.988-055.2:364.63-027.553  
343.91-055.2:364.63-027.553

### Апстракт

*Трудот прави онтолошка анализа на казненоправните новели во однос на злосторствата против жените во вооружени конфликти, временски опфаќајќи го периодот по Втората светска војна, од работата на Нинбершкиот и Токискиот воен суд од 1945 и 1946 година респективно, Женевските конвенции од 1949 година, па сè до Статутот на Меѓународниот кривичен суд од 1998 година. Клучната специфичност на тие новели е нивната обликуваност и внесување во меѓународниот правен поредок по пат на судски активизам и методи и принципи на судско толкување во работата на ад хок кривичните трибунали, попознати како Хашки и Руандски трибунал, воспоставени во 1993 и 1994 година респективно. Како што се аргументира, таквиот пристап претставува своевидно отстапување од вообичаената претпазливост во областа на (меѓународното) казненото право да се претпочита правно позитивниот пристап на стриктно текстуално, односно граматичко толкување на „тврдото право“, што претставува предмет на посебна анализа во трудот. Заклучно, трудот ги идентификува клучните предизвици што и натаму остануваат неадресирани во казненоправниот пристап кон овој тежок облик на злосторства во вооружените конфликти.*

**Клучни зборови:** злосторства против жените, трибунали, јуриспруденција

### Вовед

Војните на територијата на поранешна Југославија и во Руанда од првата половина на 1990 години ја шокираа меѓународната заедница со нагласеноста на сексуализираното насилство како оружје за војување, најчесто насочено против жените и девојчињата како главни жртви. Самото по себе, тоа претставува ироничен „момент на откровение“ со оглед на фактот дека ваквите злосторства се познати низ историјата на војувањето со векови<sup>2</sup>, но и во современото војување, најмногу документирано преку собраните докази за извршени злосторства против жените во текот на Втората светска војна за потребите на судењата на привремените воени судови во Нирнберг и Токио од 1945 и 1956 година респективно. Но, независно од ваквата долга историја, меѓународното хуманитарно право и меѓународното казнено право долго време не ја адресираа оваа проблематика на соодветен начин. Уште

<sup>1</sup> Проф. д-р Каролина Ристова-Астеруд е вонредна професорка на Правниот факултет „Јустинијан Први“ (УКИМ) во Скопје и шефица на катедрата за воведни и теоретски правни науки.

<sup>2</sup> Meron, T. *Rape as a crime under International Humanitarian Law*, American Journal of International Law, 424-425 (1993); Keen, M., *The Laws of War in the Late Middle Ages*, Aldershot (1993).

поважно, сè уште не постои правна дефиниција за ваквите казненоправни деликти, иако доминира гледиштето дека станува збор за воени злосторства и злосторства против човештвото што ги таргетираат жените исклучиво по основ на нивниот пол/род или во ситуации кога таквите злосторствата ги таргетираат жените диспропорционално. Аналитичкиот преглед на релевантното меѓународно конвенциско и статутарно право во првиот дел од овој труд открива два индикативни аспекти. Првиот аспект се однесува на диспропорцијата меѓу зачестеноста на ваквиот облик на злосторства во реалноста на вооружените конфликти наспрема нивниот маргинализиран правен третман како „злосторства против честа“. Вториот аспект е претставен преку онтолошкото свртување во третирањето на ваквите злосторства, од „злосторства против честа“ кон „злосторства на насилство“, а кое временски може да се лоцира во меѓупериодот на усвојувањето на статутите и работата на ад хок трибуналите на Хаг (1993 г.) и Руанда (1994 г.) и Статутот на постојаниот Меѓународен кривичен суд (1998 г.). Тоа јасно укажува дека јуриспруденцијата на овие ад хок трибунали има клучна улога во објаснувањето на еден таков правен развој, што ќе биде анализирано и образложено во вториот дел од овој труд. Во завршниот дел на трудот се идентификуваат перспективните предизвици за зачувување и унапредување на т.н. полово/родова правда, вклучително и во работата на меѓународните и хибридни кривични судови.

## **1. Клучни новели во конвенциското/статутарното меѓународно хуманитарно право во однос на злосторствата против жените во вооружени конфликти (од Нирнберг до Рим).**

### *1.1 Повелбите на Нирнбершкиот воен суд (1945) и на Токискиот воен суд (1946).*

Првото и експлицитно правно опфаќање на злосторствата против жените во меѓународното хуманитарно право се случува со повелбите на двата привремени воени суда што се воспоставија од страна на победничките Сојузнички сили по Втората светска војна. Согласно Повелбата на Меѓународниот воен суд во Нирнберг (1945 г.)<sup>3</sup> и Повелбата на Меѓународниот воен суд за Далечниот Исток во Токио (1946 г.)<sup>4</sup>, овие два суда во своја надлежност ги добија судењата за воени злосторства, злосторства против човештвото и злосторства против мирот извршени од страна на „најзначајните воени криминалци од Европската оска“ и од страна на „воените злосторници на Далечниот Исток“. Меѓутоа, во својата формулација и листа на злосторства, ниту членот 6 од Нирнбершката повелба, ниту членот 5 од Токиската повелба не содржеа каква било референтна одредба за злосторства против жените, и покрај уредно документираниот сознанија за силувања жени во текот на војната. Зборовите „жена/жени“, „силување“ и „сексуално насилство“ воопшто не беа вклучени во семантиката на повелбите, а доказите за злосторства против жените беа користени само за градење обвиненија и судења за воени злосторства и злосторствата против човештвото што експлицитно беа наведени во текстот на повелбите.<sup>5</sup> Сепак, Токискиот трибунал воспостави важен судски преседан со тоа што силувањата во воен контекст ги прогласи за воено злосторство, иако во рамките на една поширока и заедничка

<sup>3</sup> 82 U.N.T.S. 280 (1945).

<sup>4</sup> T.I.A.S. 1589 (1946).

<sup>5</sup> За подетално на оваа тема, види: Sellers, P.V., *The Prosecution of Sexual Violence in Conflict: The Importance of Human Rights as Means of Interpretation* (2007), <http://www.peacewomen.org> (пристапено на 1.3.2019).

листа со други злосторства („убиства, силувања и други сурови дела“).<sup>6</sup> Ваквиот судски преседан подоцна беше искористен за санкционирање на силувањето како злосторство против човештвото во членот 2(a) од Законот бр. 10 донесен од страна на т.н. Контролни сили во Германија во 1945 г., воедно искористен како правен основ за подоцнежните судења на обвинети воени злосторници што не беа опфатени со судењата пред Нирнбершкиот суд.<sup>7</sup>

## 1.2 Женевските конвенции од 1949 година и двата дополнителни протоколи од 1977 година.

Четириите Женевски конвенции<sup>8</sup> и нивните два дополнителни протоколи<sup>9</sup> претставуваат јадрото на современото меѓународно хуманитарно право, воедно негова кодификација, попозната како „Женевски режим“. Во членот 12 од Првата и Втората Женевска конвенција и членот 14 од Третата Женевска конвенција, за првпат експлицитно се декларира дека „жените ќе бидат третирани со должните обсири кон нивниот пол“. Уште поважно, со членот 27 од Четвртата Женевска конвенција, за првпат во меѓународното хуманитарно право се воведува експлицитна инкриминација на злосторства против жените: „Жените ќе бидат посебно заштитени против напади на нивната чест, особено во однос на силувањата, присилната проституција или друга форма на непристоен напад“. Дополнително, во рамките на т.н. „заеднички член 3“ на сите четири Женевски конвенции, кој има проширено правно дејство и ги опфаќа и вооружените конфликти од немеѓународен карактер, односно ги опфаќа и вооружените конфликти внатре во државите, ги инкриминира и сите „напади врз личното достоинство, особено понижувачки и деградирачки третман“, а ваквата инкриминација, според сите последователни правни толкувања, ги опфаќа и злосторствата против жените наведени во членот 27 од Четвртата Женевска конвенција.<sup>10</sup> Сите овие инкриминации подоцна преминаа во содржината на споменатите два протоколи од 1977 г. (член 7 од Првиот протокол и член 4 од Вториот протокол), и ги покриваат злосторствата против жените во меѓународни и немеѓународни вооружени конфликти. Мора засебно да се укаже дека Женевскиот режим опфаќа и ексклузивна листа на т.н. „најтешки повреди“ на меѓународното хуманитарно право,<sup>11</sup> во однос на која државите членки имаат обврска да преземат законодавна дејност и да ги

---

<sup>6</sup> Превземено од: Askin, K.D., *Prosecuting Wartime Rape and other Gender-Related Crimes Under International Law: Extraordinary Advances, Enduring Obstacles*, Berkley Journal of International Law 21, 288-349 (2003).

<sup>7</sup> Control Council Law No. 10, Punishment of Persons Guilty of War Crimes, Crimes Against Peace and Against Humanity, December 20, 1945, 3 Official Gazette Control Council for Germany 50-55 (1946).

<sup>8</sup> Geneva Convention for the Amelioration of the Condition of the Wounded and Sick in Armed Forces in the Field, 75 U.N.T.S. 31; The Geneva Convention for the Amelioration of the Condition of the Wounded, Sick and Shipwrecked Members of the Armed Forces at Sea, 75U.N.T.S. 86; Geneva Convention Relative to the Treatment of Prisoners of War, 75 U.N.T.S. 135; Geneva Convention Relative to the Protection of Civilian Persons in Time of War, 75 U.N.T.S. 287.

<sup>9</sup> Protocol Additional to the Geneva Conventions of 12 August 1949, and Relating to the Protection of Victims of International Armed Conflict, 1125 U.N.T.S.3; Protocol Additional to the Geneva Conventions of 12 August 1949, and Relating to the Protection of Victims of Non-International Armed Conflicts, 1125 U.N.T.S. 609.

<sup>10</sup> На пример, видете ги коментарите на членовите 3 и 27 од Четвртата Женевска конвенција кај: ICRC, <http://www.icrc.org/applic/ihl/ihl.nsf/Comment.xsp> (пристапено на 5.3. 2019).

<sup>11</sup> Најтешките повреди на Женевскиот режим се наведени во членовите 50, 51, 130 и 147, респективно по нумеричкиот редослед на четириите Женевски конвенции, како и во членовите 11 и 85, респективно во двата дополнителни протоколи. *Supra*, фусноти 8 и 9.

внесат во домашните казненорправни поредоци, и во однос на кои постои универзална надлежност за кривично гонење. Сепак, ниту едно од споменатите злосторства против жените не е опфатено во таа листа. Со други зборови, во рамките на Женевскиот режим постои ефективна и оперативна „хиерархија на злосторствата“, при што ниту едно злосторство против жените не се наоѓа на врвот на таа и таква правна хиерархија, односно нема третман на „најтешка повреда“.

### 1.3 Статутите на Меѓународниот кривичен трибунал за поранешна Југославија (1993) и на Меѓународниот кривичен трибунал за Руанда (1994).

За жал, ниту статутите на двата ад хок трибунали не го надминаа Женевски режим. Во членот 5(г) на статутот на Хашкиот трибунал само силувањето е експлицитно наведено како злосторство против човештвото.<sup>12</sup> Идентична формулација содржи статутот на Руандскиот трибунал во членот 3(г), додека, пак, членот 4(е) како сериозни повреди на „заедничкиот член 3“ од Женевскиот режим ги набројува нападите против личното достоинство, особено понижувачкиот и деградирачкиот третман, силувањето, присилната проституција и непристојните напади.<sup>13</sup>

### 1.4 Статутот на Меѓународниот кривичен суд од 1998 година.

Воспоставувањето постојан меѓународен кривичен суд со надлежност да ги покрива најтешките казненорправни деликти на геноцид, злосторства против човештвото, воени злосторства и злосторството на агресија, со комплементарна надлежност на онаа на државите членки на овој договорен меѓународно-правен режим<sup>14</sup>, претставува значаен исчекор во развојот на конвенциското/статутарното меѓународно хуманитарно право. За разлика од Хашкиот и Руандскиот трибунал, кои беа воспоставени како привремени тела на ООН, а нивните статuti усвоени со резолуции на ООН<sup>15</sup> и со надлежност само за вооружени конфликти во конкретни држави и со ограничена временска и територијална надлежност, Меѓународниот кривичен суд е заснован со статутот, кој претставува меѓународен договор меѓу сите држави што сакаат да пристапат и кој влезе во сила откако минималниот број на држави го ратификуваа во 2002 г.<sup>16</sup> Кога станува збор за злосторствата против жените, ударна карактеристика на Статутот е листата на злосторства, далеку поширока и поелaborативна од кога било претходно во меѓународно право. Најпрво, листата на злосторствата против човештвото содржана во член 7(1)(г) ги вбројува силувањето и присилната проституција, но и ги додава сексуалното ropство, присилната бременост, присилната стерилизација и „секоја друга форма на сексуално насилство со споредлива тежина“. Во членот 7(1)(х), за првпат, злосторството на прогонување „врз основа на групна или колективна идентификација“ како квалификаторна карактеристика за групната идентификација ја додава и половата, како

<sup>12</sup> *Statute of International Criminal Tribunal for former Yugoslavia*, 32 I.L.M. 1159 (1993).

<sup>13</sup> *Statute of the International Criminal Tribunal for Rwanda*, 33 I.L.M. 1598 (1994).

<sup>14</sup> *Statute of the International Criminal Court (ICC)*, Articles 1, 5-8, 2187 U.N.T.S. 90.

<sup>15</sup> S.C.Res.827,U.N.Doc.S/RES/827(May 25, 1993); S.C.Res.955 U.N.Doc.S/RES/955 (Nov. 8, 1994).

<sup>16</sup> Статутот е усвоен на Дипломатска конференција на ООН за воспоставување Меѓународен кривичен суд, одржана во Рим, од 15 до 17 јули 1998 г., и влезе во сила на 1 јули 2002 г., откако 60 држави го ратификуваа договорот. Актуелно, 122 држави се договорни страни на Статутот. За подетално, види: [http://www.icc-pi.int/en\\_menus/asp/states](http://www.icc-pi.int/en_menus/asp/states) (посетено на 25.4.2019).

дополнување на претходното наведување само на политичката, расната, националната, етничката и културната основа. Второ, оваа и ваква листа на злосторства е наведена и во делот на воените злосторства во членот 8(2)(xxii). Но, и покрај тоа, ваквите злосторства и натаму не се вклучени во членот 8(1) каде што се содржани најтешките повреди на Женевските конвенции. Слично, истата (нова и проширена) листа на злосторства против жените е додадена и во членот 8(2)(e)(vi) каде што се набројани воените злосторства во немеѓународни вооружени конфликти, но повторно ни едно злосторство од листата не е експлицитно вклучено во членот 8(2)(c), кој ги набројува „најтешките повреди на заедничкиот член 3 од Женевските конвенции“. Трето, во рамките на легислативниот напор содржан во Статутот постои очиглед пристап да се обезбедат правни дефиниции за сите злосторства, иако тие исто толку очигледно се под голем притисок за уважување на културните разлики меѓу државите членки, особено и вклучително кога станува збор за концептуализацијата на полот и родот. Во таа смисла, најочигледен пример е дефинирањето на „полот/родот“ во членот 7 (3): „За потребите на овој Статут, под терминот 'пол/род' ќе се подразбираат само биолошките родови на маж и жена во контекстите на засегнатите општества, и ништо повеќе од она што е овде експлицитно наведено како значење на терминот“.<sup>17</sup> Во однос на правното дефинирање, голем исчекор претставува фактот дека статутот на постојаниот Меѓународен кривичен суд е придружен со документ насловен како „Елементи на злосторствата“ (Elements of Crime), кој според член 9(1) од Статутот треба да му помага на Судот во толкувањето и примената на членовите 6, 7 и 8.<sup>18</sup> Усвоен во 2000 г., овој документ го дефинира секое злосторство од надлежност на Судот, во многу случаи за првпат во историјата на меѓународното право, а особено кога станува збор за формите на сексуално насилство.<sup>19</sup> Четврто, статутот на судот како меѓународен договор, како и самиот суд како меѓународен суд, се првите инстанции во меѓународното право и меѓународното судство што воведуваат обврска за фер институционална застапеност на половите, како и концепт на „полова експертиза“. Имено, во членот 36(8)(a)(iii), Статутот инсистира на „фер полова претставеност меѓу мажите и жените судии“, а во член 44(2), истиот императив *mutatis mutandis* се однесува на службите на Судот.<sup>20</sup> Кога станува збор за „половата експертиза“, во членот 38(8)(b) Статутот инсистира при селекцијата на судиите да се води сметка за „потребата судиите да имаат правна експертиза... и во однос на насилството против жените“, додека, пак, според членот 42(9), главниот обвинител пред Меѓународниот кривичен суд е обврзан да именува советници и правни експерти по различни специфични прашања, вклучително за „сексуално и полово насилство“. Дополнително, членот 43(6), кој се однесува на воспоставување „Оддел за жртви и сведоци“, предвидува обврска службениот кадар да

<sup>17</sup> На дипломатската конференција за усвојување на Статутот (види претходна фуснота), најголемиот дел на т.н. арапски држави инсистираа на дефинирање на „родот“ експлицитно да ги подразбира само половите во биолошка смисла, исклучувајќи секое друго разбирање на сексуалните идентитети, како и исклучување на кој било друг општествено конструиран концепт на родот „надвор од она што е вообичаено во контекстот на дадено општество“. За подетално, види: Bedont B. and Hall Martinez K. (1999), 'Ending impunity for Gender Crimes under International Criminal Court', The Brown Journal of World Affairs, Vol.VI, Issue I, 65-85.

<sup>18</sup> Документот е достапен на официјалната веб-страница на Меѓународниот кривичен суд, на <http://www.icc-cpi.int/nr/rdonlyres/336923d8-a6ad-40ec-ad7b-45bf9de73d56/0/elementsofcrimeseng.pdf>.

<sup>19</sup> Во членовите 7(1)(g)-6 and in 8(2)(e) (vi) – 6. *Id.*

<sup>20</sup> По усвојувањето на Статутот на меѓународниот кривичен суд во 2000 г., и статутите на трибуналите за Руанда и поранешна Југославија доживеаја амандмански интервенции со цел да се вклучи критериумот на фер полова застапеност за *ad litem* судиите, но не и за постојаните судии. Види член 13 (S.C.Res.1329, U.N.Doc.S/RES/1329).

вклучува и „експерти за траума, вклучително и за траума предизвикана од злосторства на сексуално насилство“, а таквиот пристап е интегриран и во членот 68, кој се однесува на постапката на судењето, односно и во него се инсистира на специјална обсервација кон „полот“ на жртвите и сведоците, особено кога се суди за злосторства што вклучуваат „сексуално или полово насилство“.<sup>21</sup> Конечно, според членот 21(3), во толкувањето и примената, Судот е обврзан да биде „конзистентен со меѓународно признатите човекови права“ и „без негативно разликување по основ на пол, како што е дефинирано во членот 7“.

### 1.5 За онтолошкото свртување од „злосторства против честа“ кон „злосторства на насилство“ во поглед на злосторствата против жените.

Анализирано од онтолошки аспект, јасно произлегува дека Женевскиот режим на злосторствата против жените е концепт на „злосторства против честа“. Со оглед на тоа дека ниедно од тие злосторства не е дефинирано или инаку третирано како „злосторство на насилство“, правно логично е дека ваквите деликти не се наоѓаат во категоријата „најтешки повреди“ и во содржината на „заедничкиот член 3“. Дополнително, третирањето на злосторствата против жените како казненоправни деликти „од полесен тип“, правно логички го објаснува отсуството на недвосмислено прохибициски правен јазик, како и отсуството на сеопфатна листа на дефинирани злосторства против жените. Меѓутоа, во раните 1990-ти години, статутите на Руандскиот и Хашкиот трибунал, без никакви претходни амандмански интервенции во експлицитниот правен јазик на Женевските конвенции – самото право што тие беа обврзани да го применуваат во својата работа – иницираа извонредно важно онтолошко свртување. Во статутите на овие два ад хок трибунали, силувањето експлицитно е наброено како облик на злосторство против човештвото, без придружната правна формулација дека станува збор за „напад врз женската чест“. Во статутот на Руандскиот трибунал, злосторствата на силување, присилна проституција и непристоен напад од секаков вид експлицитно се наброени како повреди на „заедничкиот член 3“. Уште поважно, тоа што имплицитно, односно со судско толкување се сметаше за дел од содржината на статутите на овие два ад хок трибунали, по 1998 г. стана многу експлицитно во статутот на Меѓународниот кривичен суд. Иако злосторствата против жените и натаму остануваат формално правно отсутни од експлицитната листа на најтешките повреди на Женевскиот правен режим, како и од „заедничкиот член 3“, Статутот на овој постојан меѓународен кривичен суд многу јасно укажува дека ваквите злосторства може да ја исполнат таквата правна квалификација во даден фактички контекст. Самата листа на злосторствата против жените е најсеопфатна од кога било претходно, дополнително придружена и со т.н. „кошница-клаузула“ („basket clause“), изразено преку формулацијата „секоја друга форма на сексуално насилство со споредлива тежина“, со што ефективно казнено-правно се покриваат и сите други форми на сексуално насилство (присилна голотија, сексуално оскатување, и сл.). Земено во целина, најголем дел од злосторствата против жените се правно дефинирани со полово неутрален правен јазик, освен кога експлицитно се реферира на женскиот биолошки пол, или кога женскиот пол, по природата на нештата, инхерентно се подразбира (на пример,

<sup>21</sup> Ваквите мерки се разработени во *Правилата за процедурите и доказите на Меѓународниот кривичен суд (ICC Rules of Procedure and Evidence)*, поконкретно, во правилата 70, 71, 72 и 88. Види <http://www.icc-cpi.int/iccdocs/PIDS/legal-texts/RulesProcedureEvidenceEng.pdf> (пристапено на 30.4.2019).

кај „присилно забременување“). Исто така, новелите што се однесуваат на критериумот за фер полово застапеност во однос на институционалното функционирање на Судот, како и одредбите што го уважуваат императивот за експертиза за полово/родово/сексуално насилство, јасно индицираат дека државите договорни страни на Статутот се воделе од сознанието дека во реалноста на вооружените конфликти најголем дел од овие злосторства се манифестираат како злосторства против жените.

## **2. Злосторствата против жените во јуриспруденцијата на ад хок трибуналите за Руанда и поранешна Југославија – судски активизам во служба на половата/родовата правда.**

Кога во раните 1990-ти години започнаа со работа ад хок трибуналите за Руанда (Руандски трибунал) и поранешна Југославија (Хашки трибунал), правната рамка за нивната судска работа се состоеше од нивните статути, Женевскиот правен режим, како и јуриспруденцијата на воените трибунали од Нинберг и Токио. Оттука, кога станува збор за злосторствата против жените, овие трибунали беа соочени со пионерска работа, така што тие не беа приоритет во рамките на постојното право, како што веќе беше изложено. Онтолошкото свртување од „злосторства против честа“ кон „злосторства на насилство“ за ваквиот облик на злосторства во статутот на Меѓународниот кривичен суд од 1998 г. се должи токму на судскиот активизам на овие два ад хок трибунали.

### *2.1 Дефинирање на силувањето и сексуалното насилство.*

Руандскиот трибунал направи пионерски јуриспруденциски исчекор со дефинирање на силувањето и сексуалното насилство<sup>22</sup> во пресудата *Akayesu* од 1998 г. Станува збор за јасен случај на судски активизам или, како што експлицитно истакнува самиот суд: „судскиот совет мора да го дефинира силувањето, со оглед на тоа што нема вообичаено прифатена дефиниција за него во рамките на меѓународното право“<sup>23</sup>. Ваквиот дефинирачки пристап, како што е елаборирано во пресудата, се смета за „концепциски“ и се конструира по пат на правна аналогија со Конвенцијата за тортура, која, исто така, „не содржи дефиниција за тортурата, ниту листа на акти што се квалификувани за такви, туку се фокусира само на концепциската рамка за санкционирање на ваквите облици на насилни деликти“<sup>24</sup>. Подоцна, во пресудата *Musema* од 2000 г., Руандскиот трибунал ќе додаде дека концептуалниот пристап е префериран поради „тековната еволуција во разбирањето на силувањето и вклучувањето на оваа деликтна материја во рамките на меѓународното право“<sup>25</sup>. Од друга страна, Хашкиот трибунал не го следи *Akayesu*, туку креира своја дефиниција за силувањето во пресудата *Furundzija* од 1998 г.<sup>26</sup> Оваа

---

<sup>22</sup> Силувањето беше дефинирано како „физичка инвазија од сексуална природа, сторена врз жртвата во околности што се присилувачки“, додека, пак, сексуалното насилство беше дефинирано како „секој акт од сексуална природа што е сторен врз жртвата во околности што се присилувачки“. Види: *Prosecutor v. Akayesu*, Case No. ICTR -96-4-T, para 598, September 1998.

<sup>23</sup> *Id.* para. 596.

<sup>24</sup> *Id.* para. 597.

<sup>25</sup> *Prosecutor v. Musema*, Case. No. ICTR-96-13-T, 27 January, 2000, para. 228.

<sup>26</sup> „Сексуална пенетрација со пенисот на сторителот, независно колку е површинска, во вагината, анусот или устата на жртвата, со употреба на закана, сила или друг облик на присилување“. За подетално, види: *Prosecutor v. Furundzija*, Case No. IT-95-17/1, 10 December, 1998, para. 177 and 178.

дефиниција е резултат на комбинирање два правно толкувачки пристапи: граматички и телеолошки. Како што е нагласено, во дефинирањето на конститутивните елементи на казненото дело секогаш мора да му се дава предност на граматичкиот пристап на читање („strict construction“) на релевантното меѓународно позитивно право и меѓународно обичајно право. Меѓутоа, доколку тоа не е можно, за да се дојде до прецизна дефиниција заснована врз принципот на казненото право *nullum crimen sine lege stricta*, неопходно е да се пристапи кон анализа на дефинициите за силувањето во најголемите правни системи во светот, и тоа, под два услови: прво, меѓународниот суд мора да направи анализа преку која ќе се идентификуваат заедничките именители за овие правни системи; второ, меѓународниот суд мора да биде постојано свесен за специфичностите на меѓународната кривична процедура и секогаш да биде внимателен кога пресадува концепти од националните правни поредоци.<sup>27</sup> Доколку граматичкото толкување не е од помош, тогаш, според Трибуналот, треба да се пристапи кон телеолошко толкување. Како што е објаснето, суштината на меѓународното хуманитарно право е да се заштити човековото достоинство на секоја личност, независно од полот и родот, тоа е самата *raison d'être* на овој правен поредок, па оттука, постои потреба да се прошири дефиницијата на силувањето по пат на телеолошко толкување.<sup>28</sup> Ваквата општа рамка на судско резонирање и толкување го објаснува пристапот на двата ад хок трибунали во создавањето правни дефиниции за силувањето, а кои претходно не постоеле во меѓународното хуманитарно право и во меѓународното казнено право. Но, за разлика од Руандскиот трибунал, кој преферирал концептуален и еволутивен толкувачки пристап, Хашкиот трибунал преферирал дескриптивна, механичка и полово експлицитна дефиниција, извлечена од она што е најмал заеднички именител за најголемиот број национални правни поредоци, истовремено најблиску до граматичкиот метод на толкување. Судските совети на Руандскиот трибунал извесен период ја следеле само дефиницијата во *Akayesu*, додека, пак, судските совети на Хашкиот трибунал ја следеле само дефиницијата на *Furundzija*. Кога втората дефиниција е прифатена на апелациско ниво заедничко за двата трибунали во пресудата *Kunarac* од 2002 г.,<sup>29</sup> таа станува правно обврзувачка за двата трибунали согласно доктрината за *stare decisis* декларирана во пресудата *Aleksovski* од 2000 г.<sup>30</sup> Дефиницијата за силувањето во „Елементите на злосторствата“ на Меѓународниот кривичен суд претставува комбинација токму на овие две дефиниции.<sup>31</sup>

## 2.2 Силувањето и сексуалното насилство како облици на геноцид.

Споменатата пресуда во *Akayesu* на Руандскиот трибунал од 1998 г. претставува и прв случај во кој меѓународен кривичен трибунал правно уважува дека силувањето и другите форми на сексуално насилство може да конституираат *actus reus* на геноцид, бидејќи ваквите акти „може да предизвикаат сериозно телесно и ментално оштетување на членовите на таргетираната група“ доколку се извршени со „намера целосно или делумно уништување национална, етничка, расна или религиозна група“.<sup>32</sup> Во однос на ваквото

<sup>27</sup> *Id.*

<sup>28</sup> *Id.* para. 183-185.

<sup>29</sup> *Prosecutor v. Kunarac et al.*, Case No.: IT-96-23 and IT-96-23/1-A, 12 June, 2002.

<sup>30</sup> *Prosecutor v. Aleksovski*, Case No. IT-95-14/1-A, 24 March 2000, para. 110-114.

<sup>31</sup> Articles 7 (1)(g)-1, 8(2)(b)(xxii)-1 and 8(2)(e)(vi)-1. *Supra* фуснота 18.

<sup>32</sup> Para. 688 and 731, *supra* фуснота 22.

правно наоѓање, Руандскиот трибунал ги применил следните методи на правно толкување: а) системско толкување на статутот на Трибуналот, статутот на Меѓународниот кривичен суд, Женевскиот правен режим и Конвенцијата за геноцид од 1949 г.; б) автентично толкување (*original intent method*) на подготвителниот материјал (*travaux préparatoires*) на Конвенцијата за геноцид; в) правно-историскиот метод, преку потпирање на содржините на пресудите на трибуналите од Нирнберг и Токио како историски правни преседани; г) метод на униформна судска практика, со консултирање со јуриспруденцијата на ад хок трибуналот за поранешна Југославија.<sup>33</sup>

### 2.3 Силувањето како воено злосторство на тортура.

Во пресудата *Celebici* од 1998 г., Хашкиот трибунал утврдил дека силувањето и другите форми на сексуално насилство може да ги исполнат правните квалификации на „тортура“ и „нехуман третман“, и на тој начин да се квалификуваат како „најтешки повреди“ на Женевскиот режим или како воено злосторство.<sup>34</sup> Трибуналот, по почетното уважување на правниот факт дека силувањето не е експлицитно наведено во „најтешките повреди“, ниту во „заедничкиот член 3“, декларира дека има намера да се впушти во анализа дали ваквото злосторство сепак може да ги исполни елементите на тортурата како воено злосторство. Во тој правец, Трибуналот најпрво се впушта во граматичко толкување на правните одредби за тортурата и силувањето во рамките на меѓународното право, односно конвенциските одредби на меѓународното хуманитарно право, како и на други меѓународни и регионални правни режими од областа на човековите права, но и со примена на правно-историскиот метод за утврдување евентуални историски судски преседани.<sup>35</sup> Последователно, Трибуналот се свртува кон најновата јуриспруденција на Руандскиот трибунал содржана во пресудата *Akayesu* во која веќе беше содржано толкувањето дека силувањето може да ги исполни правните квалификации за тортура (како злосторство против човештвото), како и кон поновите одлуки на другите меѓународни и регионални судски или квазисудски тела, како што се Интерамериканската комисија за човекови права (во случајот *Fernando and Raquel Mejia v. Peru* од 1996 г.) и Европскиот суд за човекови права (во случајот *Aydin v. Turkey* од 1997 г.).<sup>36</sup> Дополнително, во пресудата во *Celebici*, самиот Трибунал утврдил дека силувањето може да се реализира со цел да дискриминира врз основа на пол, и следствено, на тој начин да ги исполни инкриминираните цели согласно правната дефиниција на тортурата.<sup>37</sup> До ваквото наоѓање се дошло со примената на телеолошкото толкување на Конвенцијата за тортурата, придружено со правно образложение дека „листата на забранети цели наведена во Конвенцијата не претставува затворена листа, туку таа треба да се толкува само како репрезентативна“.<sup>38</sup> Она што навистина е невообичаено и специфично за пресудата во *Celebici* е дека Трибуналот го искористил овој случај за екстензивно образложување на својот пристап во правното толкување, поконкретно во Дел III од пресудата, именуван како „Право релевантно за примена“ („Applicable Law“). Во тој дел, Трибуналот

<sup>33</sup> Part 6, *Id.*

<sup>34</sup> *Prosecutor v. Delalic* ('*Celebici*' Judgment), Case No.: IT-96-21-T, 16 November 1998, para. 496.

<sup>35</sup> Para. 452-477. *Id.*

<sup>36</sup> Para. 478-490. *Id.*

<sup>37</sup> Para. 941. *Id.*

<sup>38</sup> Para. 470-471. *Id.*

образложува дека неговиот статут и правилата претставуваат синтеза на две доминантни правни традиции (преседантното право и пишаното право), што ги обврзува судиите да се потпираат на принципите и методите на толкување, како и на „другите канони на толкувањето“, извлечени токму од тие две традиции. Истовремено, Трибуналот нагласува дека е свесен оти оперира како кривичен суд и дека принципите на *nullum crimen sine lege*, *nullum poena sine lege*, како и забраната за *ex post facto* казни одредби се фундаментални принципи врз основа на кои оперираат најголемиот дел системи на кривична правда во светот. Оттука, вистинската дилема за судиите е „до кој степен ваквите принципи се прифатени како дел од меѓународната правна практика“.<sup>39</sup> Во овој дел, многу јасно се укажува на специфичната разлика во криминализацијата на човековото однесување, од една страна, на националните правни поредоци, каде што инкриминациите се воведуваат по пат на законодавна дејност, однапред, и со *pro futuro* дејство, и меѓународниот контекст, од друга страна, каде што истата цел за инкриминација се реализира по пат на меѓународни договори и конвенции или по пат на градење правна практика, односно преку создавање меѓународно-правни обичаи. Со други зборови, тоа на што всушност укажува Трибуналот е фактот дека специфичноста на меѓународната кривична правда е нејзиното веројатно оперирање и ефектуирање како *ex post facto* правда, за што најилустративен пример е токму Руандскиот трибунал, а дури и додека настаните, дејствата и фактите се случуваат тековно, како што беше случајот со оперирањето на Хашкиот трибунал. Земајќи ги предвид ваквите специфичности, Трибуналот зазема позиција дека, иако методот на стриктно текстуално, односно граматичко толкување треба да биде превалентен и во работата на Трибуналот, сепак таквата превалентност, ниту горенаведените принципи на оперирање на кривичната правда нема да бидат сериозно повредени доколку судиите во даден контекст на правните термини и одредби нив им дадат алтернативно или поекстензивно значење, секако, само доколку таквиот пристап најдобро ја ефектуира легислативната намера и секогаш *contra proferentem*. По едно вакво образложение, Трибуналот прави јасна и ударна заложба за поголема примена на телеолошкиот метод: „Толкувањето на одредбите на статутот и правилата според кои работи Трибуналот секогаш мора да ги имаат предвид целите, општествените и политичките обсири што довеле до нивно создавање. Тешките повреди на меѓународното хуманитарно право како основен мотив за креирање на Трибуналот и натаму продолжуваат да се случуваат во многу делови на светот, како и постојано да се манифестираат во нови форми и пермутации. Меѓународната заедница може да се справи со ваквиот проблем, како и со ваквите многубројни и менливи лица и наличја на човековото однесување, само доколку применува разумно и телеолошко толкување на постојните одредби на меѓународното (обичајно) право“<sup>40</sup>.

#### 2.4 (Сексуалното) ропство како злосторство против човештвото.

Со пресудата *Kunarac* од 2002 г., за првпат во меѓународното хуманитарно право се санкционираше однесување што последователно со Статутот на Меѓународниот кривичен суд се дефинира како злосторство на сексуално ропство. Индикативно, иако Статутот на Хашкиот трибунал во членот 5 (ц) експлицитно наведува само „ропство“ како злосторство, а и самата пресуда не го користи терминот „сексуално ропство“, обвинетите

---

<sup>39</sup> Para. 403. *Id.*

<sup>40</sup> Para. 170. *Id.*

беа осудени за извршување токму на вакво злосторството, со нагласено потпирање врз фактичка аргументација за акти на сексуално насилство врз жени (силувања, присилна проституција, итн.), а со тоа имплицитно се конструираше сексуалното ропство како манифестна форма на ропството како злосторство против човештвото. И во овој случај, соочен со фактот дека статутарните одредби не го дефинираат „ропството“, Хашкиот трибунал декларира дека за таквата цел „мора да ги консултира различните правни извори што регулираат слична правна материја, особено во рамките на меѓународното хуманитарно право и меѓународното право на човековите права“<sup>41</sup> (Конвенцијата за забрана на ропството од 1956 г.), и преку идентичната правно-толкувачка методологија што беше применета за правно дефинирање на силувањето.

## 2.5 Прогонување врз основа на полот како злосторство против човештвото.

Како што беше веќе споменато, полот беше експлицитно наведен како дискриминаторен основ за прогонувањето како злосторство против човештвото со членот 7(1)(х) на Статутот на Меѓународниот кривичен суд и како непосредна правна рефлексција на јуриспруденцијата на Хашкиот трибунал во пресудата *Kvocka* од 2001 г.<sup>42</sup> Во таа пресуда, Трибуналот констатира дека „силувањето и другите облици на сексуално насилство биле извршени против заробеничките не само поради нивната етничка припадност, различна од српската, туку и поради фактот што се жени, со што стореното злосторство кумулира дискриминација на повеќе основи“.<sup>43</sup> Ако се тргне строго со граматичко толкување на словото на Статутот, само „расната дискриминација“ претставува дискриминаторен основ за овој вид злосторство, но Трибуналот зазел позиција дека прогонувањето во случајот добило форма на сексуално насилство што ги таргетира жените „само поради фактот дека се жени“. На тој начин, Трибуналот зазел позиција дека полот може и треба да биде земаан како дискриминаторен основ, кога станува збор за прогонувањето како злосторство против човештвото.<sup>44</sup>

## 2.6 (Женските) судии како полово-сензитивизирани толкувач(к)и на правото.

Во случајот по жалба во пресудата *Furundzija* од 2000 г.<sup>45</sup>, една од жалбените основи беше дека претседавачката судијка во судскиот совет во прв степен има манифестна пристрасност поради нејзиниот претходен ангажман како членка на Комисијата на ООН за статусот на жените, како и поради нејзините лични феминистички гледишта и активности во прилог на правата на жените. Според жалбените наводи, тоа севкупно ја правело судијката да биде предиспозицирана да ја промовира таквата агенда и во својата судиска работа, особено во случаите на силување и други дела на сексуално насилство против жените. Жалбениот судски совет, по екстензивната дискусија заснована врз статутарните одредби и услови за судиска непристрасност, авторитативната јуриспруденција од клучните национални правни системи, како и врз основа на екстензивната јуриспруденција за прашањето на Европскиот суд за човекови права, утврдил дека судии

<sup>41</sup> Para 518. *Supra* фуснота 31.

<sup>42</sup> *Prosecutor v. Kvocka et al.* Case No. IT-98-30/1-T, 2 November 2001.

<sup>43</sup> Para. 560. *Id.*

<sup>44</sup> Para.184-205. *Id.*

<sup>45</sup> *Prosecutor v. Furundzija (Appeals Chamber Judgment)*, Case No. IT-95-17/1-A, 21 July 2000.

што истовремено се и активисти за женски права „не може да се сметаат за неподобни да учествуваат во судења што ги засегаат жените, како и однапред да се прејудицира дека не се способни непристрасно да судат поради таквите свои ставови и активизам“, како и дека „нивната општа инклинација во однос на овие прашања треба да се разликува од нивната конкретна инклинација да ги реализираат таквите цели како судии во конкретен случај“. <sup>46</sup> Дополнително, пресудата нагласува дека самиот статут на Хашкиот трибунал во однос на селекцијата за судии инсистира да бидат земани предвид искуствата на кандидат(к)ите во областа на човековите права, меѓународното право и казненото право, и, консеквентно на тоа, како судии не може да бидат последователно дисквалификувани „затоа што квалификациите што тој или таа ги поседува, според самата своја природа, имаат интегрална улога во задоволување на утврдените критериуми за селекција“ <sup>47</sup>.

### **3. Предизвиците во зачувувањето на половата/родовата правда пред меѓународните и хибридни кривични судови (заклучен и критички осврт).**

Воспоставувањето на Хашкиот и Руандскиот трибунал, како и на Меѓународниот кривичен суд, несомнено, претставува најзначаен пресврт во развојот на третманот на злосторствата против жените во вооружени конфликти, со главна резултанта дека таквите злосторства нема повеќе да бидат игнорирани или неказнети од страна на меѓународната кривична правда. Правните новели што се воведени со јуриспруденцијата на овие судови праќаат јасна порака дека третирањето на жените како „воена награда“ нема да биде толерирано во модерното војување, нешто на што секако укажуваат иницијалните искуства од работата на Меѓународниот кривичен суд, но и на последователните хибридни судови, како оние што се воспоставени за Косово (2000), Сиера Леоне (2002), Источен Тимор (2002), Камбоџа (2003), Ирак (2003) и Либан (2009). Сепак, тоа не значи дека и натаму не остануваат низа предизвици во поглед на зачувувањето и развивањето на таквото (јуриспуденциско) наследство.

#### *3.1 Предизвици за меѓународната легислативна агенда во натамошното третирање на злосторствата против жените во вооружените конфликти.*

а) Правната квалификација на „злосторствата на сексуално насилство“ треба да еволуира во „злосторства на полово/родово насилство“ како посоодветна квалификација што ќе овозможи идна криминализација на нападите што не се нужно сексуализирани или нужно поврзани со биолошкото значење на полот, туку повеќе се поврзани со општествено конструираните улоги на биолошките полови, односно со родовите улоги во даден општествен контекст; б) Внесување на злосторствата против жените, особено силувањето, во листата на „најтешките повреди“ и „заедничкиот член 3“ во рамките на Женевскиот режим; в) Внесување на злосторствата по пол и род како засебна материјално-правна, односно стварна надлежност на меѓународните и хибридни кривични судови, така што овој тип злосторства најчесто се случуваат на маргините на вооружените конфликти, односно како навидум изолирани инциденти, а со тоа станува нужно да се намалат стандардите на докажување на каузалната врска меѓу вооружениот конфликт и стореното

---

<sup>46</sup> Para. 200. *Id.*

<sup>47</sup> Para. 204-205. *Id.*

злосторство, а со цел да не се продолжува со практиката ваквите случаи последователно да бидат оптужувани и судени поради ваквиот висок правен стандард.

### 3.2 Зачувување на јуриспруденциските новели во однос на злосторствата против жените во вооружените конфликти.

Јуриспруденцијата на Хашкиот и Руандскиот трибунал за злосторствата против жените, заедно со полово-сензитивните процедурални и институционални новели на овие трибунали, во најголема мера, беа трансформирани во меѓународно статутарно право преку Статутот на Меѓународниот кривичен суд и неговиот придружен акт „Елементи на злосторствата“. Дополнително, за овој постојан меѓународен кривичен суд постои експлицитна обврска да биде конзистентен со меѓународно признаените човекови права во толкувањето и примената на правото, како и со принципот на забрана на полова дискриминација. Исто така, како што беше укажано, Статутот на Меѓународниот кривичен суд содржи и т.н. „кошница-клаузула“ за злосторствата против жените, што секако претставува солидна правна основа за инкриминирање и санкционирање евентуални нови пермутации на овој облик на криминалитет по пат на судски активизам, односно судско толкување. Сепак, ваквиот напредок сè уште има ограничена ефективност, особено во поглед на зачувувањето на јуриспруденциските новели, така што сè уште не е јасно дали „Елементите на злосторствата“ е правно-обврзувачки акт или има дејство исклучиво како консултативен документ за самиот Меѓународен кривичен суд, уште повеќе за кој било друг меѓународен или хибриден суд, односно трибунал.<sup>48</sup> Исто така, и покрај очигледната практика да се консултира и да се преседува јуриспруденцијата, сепак сите меѓународни кривични судови засега заземаат формално-декларативна позиција дека не се правно обврзани со „поранешни доктрини“, особено нагласено во пресудата *Tadic*<sup>49</sup> од 1999 г. на Хашкиот трибунал, како и дека „Трибуналот не е обврзан со преседани на други меѓународни кривични судови“, како што е јасно истакнато во пресудата *Kupreskic* од истиот трибунал.<sup>50</sup> Ова, секако, индицира дека не постои кохерентна „теорија за преседаните“ во работата на ваквите судови и трибунали.<sup>51</sup> Во оваа смисла, јуриспруденцијата на Специјалниот суд за Сиера Леоне<sup>52</sup> дава добри илустративни примери за претстојните предизвици, истовремено и во охрабрувачка, но и во обесхрабрувачка смисла. Иако „присилниот брак“ не е експлицитно наведен како злосторство против жените во Статутот на Меѓународниот кривичен суд, Специјалниот суд за Сиера Леоне во својата пресуда во случајот *Brima*<sup>53</sup> од 2007 г., по анализа на јуриспруденцијата на Хашкиот и Руандскиот трибунал, како и на јуриспруденцијата на

<sup>48</sup> Според членот 9(1) од Статутот на Меѓународниот кривичен суд, Елементите на злосторствата „ќе му помагаат на судот во толкувањето...“, а во членот 21 (а) е стипулирано дека Судот „ќе ги применува Елементите на злосторствата“.

<sup>49</sup> *Prosecutor v. Dusko Tadic*, Case No. IT-94-1-A, 15 July 1999, para. 654.

<sup>50</sup> *Prosecutor v. Kupreskic*, Case No. IT-95-16-T, 14 January 2000, para. 540.

<sup>51</sup> A.Z. Borda (2013), 'The Direct and Indirect Approaches to Precedent in International Criminal Courts and Tribunals', *Melbourne Journal of International Law*, Vol. 14, 1-35, at. 32-33.

<sup>52</sup> Специјалниот суд за Сиера Леоне е хибриден суд воспоставен во 2002 г. со договор меѓу ООН и Владата на Сиера Леоне, со цел да бидат адресирани сериозните злосторства извршени против цивилното население и против мировните сили на ООН за време на граѓанската војна во периодот од 1991 до 2002 година. За повеќе, види на официјалната веб-страница на Судот: <http://www.rscsl.org/> (последно посетено на 23.5.2019 г.).

<sup>53</sup> *Prosecutor v. Brima, Kamara and Kanu*, Case No. SCSL-04-16-T, 20 June 2007, para. 202.

Меѓународниот кривичен суд, утврдил дека присилниот брак претставува злосторство против човештвото, деривативно од „кошница-клаузулата“ „и други нехумани акти“, содржани во статутот на овој суд. Од друга страна, во истата пресуда, Судот инсистира да дојде до своја сопствена дефиниција за силувањето, отворено игнорирајќи ја дефиницијата содржана во „Елементите на злосторствата“ на Меѓународниот кривичен суд, прифаќајќи ја онаа содржана во веќе споменатата пресуда *Kunarac* на Хашкиот трибунал. Подоцна, во пресудата *Sesay*<sup>54</sup> од 2009 г., овој суд повторно се навраќа на потребата за ново дефинирање на силувањето, при што прави своја дефиниција што суштински претставува комбинација на дефинициите на Меѓународниот кривичен суд и онаа во *Kunarac*, што, пак, сосема јасно укажува дека сè уште не постои униформна дефиниција за силувањето во меѓународното право. Овие илустративни примери индицираат натамошна правна несигурност и непредвидливост во судските толкувања, за што единствен „лек“ засега е можеби оној на кој инсистира „феминистичката интерпретативна заедница“ во рамките на меѓународното (хуманитарно) право, имено, фер половата застапеност во однос на судските и обвинителските функции во составот на меѓународните и хибридни судови. Досегашните искуства јасно укажуваат дека меѓународните судии не се „обични читач(к)и“ на правото, туку дека тие имаат и активно-инструментална улога во развојот на правото, односно дека 6,3 % жени судии во Хашкиот трибунал, како и 23,1 % жени судии во Руандскиот трибунал имале клучно влијание во унапредувањето на јуриспруденцијата, но и во севкупниот последователен правен развој во однос на меѓународно-правниот третман на злосторствата против жените. Оттука, инсистирањето на фер полова застапеност во меѓународното и хибридно кривично судство засега претставува најживотворната гаранција за правен континуитет во смисла на полово-сензитивно читање на меѓународното хуманитарно право кога станува збор за злосторствата против жените, како и дека досегашниот јуриспруденциски напредок ќе биде следен во работата на другите меѓународни или хибридни кривични судови.

#### Користена литература:

1. Askin, K.D. (2003), ‘Prosecuting Wartime Rape and other Gender –Related Crimes Under International Law: Extraordinary Advances, Enduring Obstacles’, *Berkley Journal of International Law* 21, 288-349.
2. Bedont B. and Hall Martinez K. (1999), ‘Ending impunity for Gender Crimes under International Criminal Court’, *The Brown Journal of World Affairs*, Vol.VI, Issue I:65-85.
3. Borda, A.Z. (2013), ‘ The Direct and Indirect Approaches to Precedent in International Criminal Courts and Tribunals’, *Melbourne Journal of International Law*, Vol. 14, 1-35.
4. Charlesworth H., Chinkin C. and Wright S. (1991), ‘Feminist Approaches to International Law’, *The American Journal of International Law* 85, 613-645.

---

<sup>54</sup> *Prosecutor v. Sesay, Kallon and Gbao*, Case No. SCSL-04-15-T, 25 February 2009, para. 145.

5. Etienne, M. (1995), 'Addressing Gender-Based Violence in an International Context', *Harvard Women's Law Journal* 18, 139-170.
6. Gardam, J.(1997), 'Women and the Law of Armed Conflict: Why the Silence', *The International and Comparative Law Quarterly* 46, 55-80.
7. Goldstone, R. (1997), 'The United Nations' War Crimes Tribunals: An Assessment', *Connecticut Journal of International Law*, 227-40.
8. Green, J., Copelon, R. Cotter, P. Stephens, B. (1994), 'Affecting the Rules for the Prosecution of Rape and Other Gender-Based Violence Before the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia: A Feminist Proposal and Critique', *Hastings Women's Law Journal* 5, 171-221.
9. Grossman, N. (2011), 'Sex Representation on the Bench and the Legitimacy of International Criminal Courts', *International Criminal Law Review* 11, 643-653.
10. Halley, J. (2008), 'Rape at Rome: Feminist Interventions in the Criminalization of Sex-Related Violence in Positive International Criminal Law', *Michigan Journal of International Law* 30, 1-123.
11. Keen, M. (1993), *The Laws of War in the Late Middle Ages*. Aldershot: Gregg Revivals.
12. Meron, T. (1993), 'Rape as a crime under International Humanitarian Law', *American Journal of International Law* 87, 424-425.
13. Reilly, N. (ed.), 'Testimonies of the Global Tribunal on Violations of Women's Human Rights at the United Nations World Conference on Human Rights, Vienna, June 1993', Center for Women's Global Leadership, [http://www.nuigalway.ie/soc/documents/online\\_publications/reilly\\_testimonies\\_1994.pdf](http://www.nuigalway.ie/soc/documents/online_publications/reilly_testimonies_1994.pdf).
14. Sakamoto R. (2001), 'The Women's International War Crimes Tribunal on Japan's Military Sexual Slavery: A Legal and Feminist Approach to the 'Comfort Women' Issue', *New Zealand Journal of Asian Studies* 3, 49-58.
15. Sellers, P.V. (2007), 'The Prosecution of Sexual Violence in conflict: The Importance of Human Rights as Means of Interpretation', PeaceWomen Portal, [http://www.peacewomen.org/portal\\_resources\\_resource.php?id=464](http://www.peacewomen.org/portal_resources_resource.php?id=464).

**Associate Professor, Karolina Ristova-Aasterud<sup>55</sup>**

**JURISPRUDENTIAL NOVELTIES AND PERSPECTIVE CHALLENGES REGARDING  
CRIMES AGAINST WOMEN IN ARMED CONFLICTS**

1.02 Review Article

UDK 343.988-055.2:364.63-027.553

343.91-055.2:364.63-027.553

**Summary**

The article makes an ontological analysis of the legal novelties regarding the crimes against women in armed conflicts since the aftermath of WWII, covering the period from the Nurnberg and Tokyo military tribunals of 1945 and 1946 respectively, the Geneva Conventions of 1949, up to the Statute of the International Criminal Court of 1998. It is argued that the key feature of the positive legal developments in the international legal order regarding crimes against women is that they are a result of exercising judicial activism by the ad-hoc international criminal tribunals known as Hague and Rwanda tribunals, established in 1993 and 1994 respectively. Moreover, it is argued that the methods of judicial interpretation of these tribunals are arching away from the standard cautionary approach in the (international) criminal law to heavily rely on the method of strict statutory interpretation. In conclusion, the article addresses the key remaining ontological and conceptual challenges in addressing this serious type of criminality in armed conflicts.

Key words: crimes against women, tribunals, jurisprudence

---

<sup>55</sup> Prof. Dr. Karolina Ristova-Aasterud is an Associate Professor at the Faculty of Law“*Iustinianus Primus*” (UKIM) in Skopje, and Head of the Chair in Legal Theory and Philosophy of Law.