

PRAWO

W poszukiwaniu efektywnych mechanizmów
ochrony praw osób dotkniętych współczesnymi
konfliktami zbrojnymi

NA STRAŻY POKOJU



Autorki/Autorzy

Anna Adamska-Gallant

Barbara Błońska

Sylwia Gregorczyk-Abram

Patrycja Grzebyk

Andriy Kosylo

Kaja Kowalczevska

Hanna Kuczyńska

Paweł Wiliński

Katarzyna Wiśniewska (red.)

Skróty

CAHVIO	Komitet Ad Hoc ds. zapobiegania i zwalczania przemocy wobec kobiet i przemocy domowej
EKPC	Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, sporządzona w Rzymie dn. 4 listopada 1950 r., zmieniona następnie Protokołami nr 3, 5 i 8 oraz uzupełniona Protokołem nr 2, Dz.U. 1993, nr 61, poz. 284 ze zm.
ENA	europejski nakaz aresztowania
ETPCz	Europejski Trybunał Praw Człowieka
INTERPOL	Międzynarodowa Organizacja Policji Kryminalnej
KNZ	Karta Narodów Zjednoczonych, Dz.U. 1947, nr 23, poz. 90
Kodeks karny, k.k.	Ustawa z dn. 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny, Dz.U. 2025, poz. 383, tekst jedn.
Kodeks postępowania karnego, k.p.k.	Ustawa z dn. 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego, Dz.U. 2025, poz. 46, tekst jedn. ze zm.
Konwencja stambulska	Konwencja Rady Europy o zapobieganiu i zwalczaniu przemocy wobec kobiet i przemocy domowej, Dz.U. 2015, poz. 961 ze zm.
MTJK, MTKY	Międzynarodowy Trybunał Karny dla byłej Jugosławii

Skróty

MTK	Międzynarodowy Trybunał Karny
MTKR	Międzynarodowy Trybunał Karny dla Rwandy
MTS	Międzynarodowy Trybunał Sprawiedliwości
ONZ	Organizacja Narodów Zjednoczonych
RB	Rada Bezpieczeństwa ONZ
SA	sąd apelacyjny
SIS	System Informacyjny Schengen
SN	Sąd Najwyższy
Statut MTK, Statut Rzymski	Rzymski statut Międzynarodowego Trybunału Karnego sporządzony w Rzymie dn. 17 lipca 1998 r., Dz.U. 2003, poz. 708
UE	Unia Europejska
ukraiński kodeks karny, u.k.k.	ukraiński kodeks karny z 2001 r., Кримінальний кодекс України від 5 квітня 2001 року № 2341-III [Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2001, № 25–26, ст. 131]

Ściganie przemocy seksualnej jako zbrodni wojennej – uwarunkowania kryminologiczne i ograniczenia dowodowe³⁰¹

<https://doi.org/10.60677/kipk9788397470071.6>

Anna Adamska-Gallant

dr, Uniwersytet Wrocławski

<https://orcid.org/0000-0001-7547-0216>

1. Wprowadzenie

Jak uczy historia konfliktów zbrojnych, przemoc seksualna i przemoc motywowana płcią zarówno wobec kobiet, jak i mężczyzn należących do społeczności uznawanej za wrogą, stanowi nieodłączny element działań wojennych. Przez długi czas przestępstwa te nie były jednak postrzegane jako popełnione w związku i w kontekście konfliktu zbrojnego, stąd nie ścigano ich jako zbrodnie wojenne. Żaden ze zbrodniarzy wojennych

301 Niniejszy artykuł wykorzystuje fragmenty pracy doktorskiej mojego autorstwa pt. *Institucja tzw. świadka wrażliwego: Analiza prawno-kryminalistyczna na podstawie praktyki międzynarodowych trybunałów karnych i sądów hybrydowych*, napisanej pod kierunkiem prof. dr. hab. M. Szostaka i obronionej na Uniwersytecie Wrocławskim 28 lutego 2022 r. Praca nie została jeszcze opublikowana w języku polskim, dostępna jest jedynie w wersjach angielskiej i ukraińskiej. Celem opracowania jest wstępne przybliżenie problematyki ofiar przemocy seksualnej w konflikcie zbrojnym jako tzw. świadków wrażliwych oraz zainicjowanie dyskusji naukowej na ten temat.

postawionych przed trybunałami w Norymberdze i Tokio nie został oskarżony o zbrodnie polegające na przemoc seksualnej, pomimo przytłaczających dowodów chociażby na masowe gwałty popełnione podczas II wojny światowej.

Spojrzenie na przestępstwa polegające na przemoc seksualnej popełnione w trakcie konfliktów zbrojnych i innych wydarzeń polegających na masowych naruszeniach praw człowieka zmieniło się dopiero pod koniec XX w. pod wpływem zbrodni, do których doszło w trakcie wojen w byłej Jugosławii, zwłaszcza w Bośni i Hercegowinie, oraz podczas ludobójstwa w Rwandzie. Ich skala zmusiła społeczność międzynarodową do reakcji, której przejawem było również utworzenie i działanie trybunałów międzynarodowych: Międzynarodowego Trybunału Karnego dla byłej Jugosławii, Międzynarodowego Trybunału Karnego dla Rwandy i ostatecznie Międzynarodowego Trybunału Karnego. Ściganie przemoc seksualnej jako zbrodni na gruncie prawa międzynarodowego nie byłoby jednak możliwe, gdyby nie odwaga i determinacja kobiet, które przełamały swój strach i wstyd, aby złożyć zeznania i opowiedzieć o tym, co przeżyły. Jednocześnie śledztwa prowadzone przez społeczność międzynarodową i procesy przed trybunałami międzynarodowymi oraz hybrydowymi nie dały obrazu zjawiska przemoc przeciwko mężczyznom i chłopcom, mimo coraz szerszej świadomości powszechności tego zjawiska w trakcie konfliktów zbrojnych³⁰². Z tej przyczyny niniejszy artykuł koncentruje się na ofiarach płci żeńskiej.

Trwający konflikt zbrojny niesie ze sobą wiele negatywnych konsekwencji w różnych sferach, w tym także zerwanie istniejących więzi społecznych między ludźmi. Silnie dotyka osoby najwrażliwsze, które pozbawione są wsparcia i opieki nie tylko ze strony członków rodziny, ale także całej społeczności, przez co są szczególnie narażone na niebezpieczeństwo. Podczas konfliktu przestają bowiem funkcjonować standardowe mechanizmy służące zapewnieniu porządku i ochrony przed agresją, które obowiązują w czasie pokoju. Dezintegracji ulegają całe społeczności i poszczególne rodziny, łamane są normy społeczne, a dominującą potrzebą staje się chęć przetrwania, często za wszelką cenę³⁰³.

Dynamika konfliktów zbrojnych sprawia, że kobiety i dziewczęta są szczególnie narażone na przemoc seksualną. Osamotnione,

302 S. Sivukamaran, *Lost in...*, s. 260–264.

303 M. Marsh, S. Purdin, S. Navani, *Addressing...*, s. 15.

pozostawione przez mężczyzn z ich społeczności, którzy poszli walczyć, są narażone na ogromne ryzyko przemocy seksualnej, na którą składają się nie tylko jednorazowe akty, ale także długotrwałe nadużycia. Chaos wynikający z działań wojennych naraża je na zagrożenie nie tylko ze strony bojowników, ale także innych osób niebiorących bezpośrednio udziału w konflikcie, które wykorzystują sytuację sprzyjającą bezkarności. Powszechna obojętność wobec przemocy, raczej nieobecna w czasach pokoju, rośnie do tego stopnia, że całe społeczności zaczynają traktować ją jako usprawiedliwiony sposób wyrażania niechęci wobec innych, utwierdzania się w przekonaniu o własnej wyższości, naprawiania historycznych niesprawiedliwości czy rozwiązywania innych konfliktów. W efekcie ludzie, którzy w zwykłych okolicznościach nie pozwoliliby sobie na bezprawne zachowania, czują się na tyle bezkarni, że posuwają się do popełniania pospolitych przestępstw³⁰⁴.

W pierwszej części artykułu zostaną przedstawione uwarunkowania, które – jak wynika z materiału dowodowego zebranego przez sądy międzynarodowe – sprzyjają przemocy seksualnej popełnianej w związku z konfliktem zbrojnym lub podczas innych masowych naruszeń praw człowieka kwalifikowanych jako zbrodnie przeciwko ludzkości. Z kolei w drugiej części zostaną zaprezentowane rozwiązania w zakresie postępowania dowodowego wypracowane przez sądy międzynarodowe, służące ochronie ofiar przemocy seksualnej przed wtórną wiktymizacją, na którą są one narażone w związku z udziałem w postępowaniu karnym. Wprowadzone ograniczenia dowodowe i techniki pozyskiwania zeznań świadków stanowią odpowiedź na potrzebę zadbania o dobrostan pokrzywdzonych przemocą seksualną w konflikcie zbrojnym, pozwalając jednocześnie na pozyskanie wartościowego materiału dowodowego przy poszanowaniu prawa oskarżonego do obrony.

2. Przemoc seksualna w związku z konfliktem zbrojnym jako przyczyna uznania ofiary za świadka wrażliwego

Przemoc seksualna narusza godność i integralność człowieka jednocześnie w wielu sferach: fizycznej, emocjonalnej, psychologicznej oraz seksualnej³⁰⁵. Kiedy dochodzi do niej w związku z konfliktami zbrojnymi,

304 M. Marsh, S. Purdin, S. Navani, *Addressing...*, s. 137; J. O'Toole, *Gender...*, s. 5.

305 J. O'Toole, *Gender...*, s. 5; K.M. Pratt, L.E. Fletcher, *Time for...*, s. 78–79.

stanowi ona narzędzie opresji wykorzystywane przeciwko osobom należącym do grupy etnicznej czy narodowościowej, która została uznana za wroga³⁰⁶. Przemoc seksualna może być zarówno odosobniona, stanowiąc pojedyncze przypadki, jak i mogą to być działania o charakterze masowym, które są wykorzystywane jako forma nacisku i zastraszania ludności cywilnej³⁰⁷. Zachowania polegające na przemocy seksualnej od wieków były traktowane jako swoisty przywilej zwycięzców, który z jednej strony stanowił nagrodę za trudy walki, z drugiej zaś formę upokorzenia przegranych. Obejmują one różnorodne działania, takie jak gwałt, zmuszanie do stosunku seksualnego lub innej czynności seksualnej z innymi osobami, w tym z członkami rodziny, przymusowe zapłodnienie, sterylizacja, przymusowa aborcja, eksperymenty medyczne w sferze seksualności i prokreacji, jak też inne formy wykorzystania seksualnego³⁰⁸.

Pojęcie przemocy uwarunkowanej przez społeczno-kulturowe postrzeganie płci (*gender*) zyskuje coraz większe znaczenie na gruncie międzynarodowego prawa karnego. Statut Rzymski w art. 7 (3) odwołuje się do społecznie konstruowanych ról, które są przypisywane mężczyznom i kobietom w danym społeczeństwie. Przesłanki popełnione przeciwko osobie ze względu na jej płeć i z uwagi na przypisaną jej społecznie rolę nie zawsze manifestują się przez przemoc seksualną. W trakcie konfliktów zbrojnych to właśnie kobiety i dzieci są najbardziej bezbronne³⁰⁹. Kobiety stają się obiektem przemocy seksualnej nie tylko dlatego, że należą do społeczności uznanej za wroga, ale również z uwagi na rolę, jaką odgrywają dla podtrzymania jej ciągłości³¹⁰. Uderzenie w kobiety oznacza atak na całą społeczność.

Gwałt w czasie wojny służy wyrażeniu męskiej dominacji, potwierdzeniu zwycięstwa i pokazaniu nieograniczonej władzy nad pokonanymi³¹¹. Jest stosowany jako najbardziej powszechna forma tortury przeciwko kobietom, również dlatego, że uważany jest za najbardziej skuteczną, ponieważ uderza zarówno w integralność cielesną i psychiczną

306 M. Marsh, S. Purdin, S. Navani, *Addressing...*, s. 134, 136; R. Capelon, *Surfacing...*, s. 243–244.

307 C.A. MacKinnon, *Crimes...*

308 G. Gardam, M.J. Jarvis, *Women...*, s. 25–26.

309 M. Jarvis, *Overview...*, s. 7.

310 R. Capelon, *Surfacing...*, s. 262–263.

311 F. Jacob, *Japanese...*, s. 183.

ną pokrzywdzonych, jak i w ich tożsamość. Kobieta czuje, że straciła kontrolę nad własnym ciałem, doświadcza długotrwałej traumy, która jest spotęgowana przez to, że do gwałtu doszło w czasie działań wojennych³¹². W przypadku gwałtów popełnionych w związku z konfliktem o charakterze wewnętrznym cierpienie wzmacnia to, że ich sprawcami są najczęściej osoby znane ofiarom, sąsiedzi czy koledzy, jak to miało miejsce w trakcie wojen na terenie byłej Jugosławii³¹³.

Pomimo że gwałt i inne rodzaje przemocy seksualnej od dawna uznawano za niedopuszczalne na gruncie prawa międzynarodowego³¹⁴, rzadko dochodziło do ich ścigania³¹⁵. Przepęstwa takie traktowano jako odosobnione zdarzenia, które popełniono w czasie konfliktu zbrojnego, ale bez związku z nim, tylko przez wykorzystanie okoliczności sprzyjających ich popełnieniu, a nie jako zaplanowany lub tolerowany przez sprawców na szczeblu strategicznym element wojny prowadzonej metodami zabronionymi przez prawo międzynarodowe. Nie były one również kwalifikowane jako element systematycznego masowego ataku wymierzonego przeciwko ludności cywilnej, co z kolei wykluczało traktowanie ich jako zbrodni przeciw ludzkości. Zmiana polegająca na ściganiu sprawców wynikała nie tylko z nasilenia przemocy seksualnej, co wymusiło reakcję społeczności międzynarodowej, ale także z dostrzeżenia znaczenia tego zjawiska³¹⁶.

Po raz pierwszy zwrócono uwagę na przemoc seksualną, do której dochodziło w związku z konfliktem zbrojnym, w latach 90. ubiegłego stulecia dzięki mużułmańskim kobietom z Bośni i Hercegowiny, które zdecydowały się publicznie opowiedzieć o masowych gwałtach podczas wojny w tym kraju³¹⁷. Ich skala doprowadziła do przyjęcia przez Radę Bezpieczeństwa Narodów Zjednoczonych w 1992 r. Rezolucji nr 798, w której potępiono praktykę masowych gwałtów popełnianych

312 K.M. Pratt, L.E. Fletcher, *Time for...*, s. 336–337.

313 R. Capelon, *Surfacing...*, s. 252; K.M. Pratt, L.E. Fletcher, *Time for...*, s. 80–81.

314 Już Konwencje Genewskie z 1949 r., jak również Protokół z 1977 r. dotyczące ochrony ludności cywilnej w czasie wojny wprost zakazywały gwałtu, przymusowej prostytucji, jak też innych form przemocy wobec kobiet. Zob. R. Capelon, *Surfacing...*, s. 248–250; Sh.A. Healey, *Prosecuting...*, s. 329–338; P. Oosterhoff, P. Zwanikken, E. Ketting, *Sexual...*, s. 71–72; S. Sivakumaran, *Sexual...*, s. 269.

315 T. Meron, *Rape as...*, s. 8.

316 M. Jarvis, *Overview...*, s. 1–18.

317 G. Mischkowski, G. Mlinarević, *The Trouble...*, s. 5.

w związku z działaniami wojennymi³¹⁸. Z kolei Rezolucja nr 808, która stała się podstawą utworzenia Międzynarodowego Trybunału Karnego dla byłej Jugosławii (MTKJ), przewidywała, iż jego jurysdykcja będzie obejmować również gwałty na kobietach, do których doszło w trakcie prowadzonych wojen³¹⁹.

Analiza okoliczności towarzyszących przemocy seksualnej w związku z konfliktem zbrojnym pozwala na wyróżnienie typowych sytuacji, w jakich do niej dochodzi. Pierwsza z nich obejmuje przemoc określoną mianem zmilitaryzowanej (*militarized sexual violence*), a są nią usystematyzowane działania wykorzystujące przemoc seksualną w celu zastraszania i upokarzania innych grup etnicznych czy narodowościowych uznanych za wrogie³²⁰. Z kolei oportunistyczna przemoc seksualna (*opportunistic sexual violence*) polega na zachowaniach sprawców wykorzystujących specyficzne uwarunkowania konfliktu zbrojnego, a zwłaszcza bezbronność kobiet opuszczonych przez mężczyzn, którzy poszli walczyć. Aktom przemocy towarzyszy przekonanie sprawców o ich bezkarności oraz wzmacnianie się we własnym poczuciu siły³²¹. Jeszcze inną formą przemocy seksualnej jest eksploatacja seksualna (*sexual abuse and exploitation*), której, jak wynika z raportów organizacji międzynarodowych, dopuszczają się przede wszystkim pracownicy misji humanitarnych czy pokojowych wykorzystujący swoją uprzywilejowaną pozycję w społeczności dotkniętej konfliktem. Polega ona między innymi na uzyskiwaniu usług seksualnych w zamian za różnego rodzaju świadczenia materialne, często bardzo drobne³²².

By ścigać przemoc seksualną jako zbrodnię wojenną czy też zbrodnię przeciwko ludzkości, konieczne jest umieszczenie jej w konkretnym kontekście konfliktu zbrojnego bądź usystematyzowanego, szeroko zakrojonego ataku wymierzonego przeciwko ludności cywilnej.

318 Rezolucja Rady Bezpieczeństwa ONZ nr 798 (1992) przyjęta na jej posiedzeniu w dn. 18 grudnia 1992 r., < <https://digitallibrary.un.org/record/156020?ln=en&v=pdf> >, dostęp: 17 października 2024 r.

319 Rezolucja Rady Bezpieczeństwa ONZ nr 808 (1993) przyjęta na jej posiedzeniu w dn. 22 lutego 1993 r., < <https://digitallibrary.un.org/record/243008?ln=en&v=pdf#files> >, dostęp: 17 października 2024 r.

320 P. Oosterhoff, P. Zwanikken, E. Ketting, *Sexual...*, s. 269.

321 J. Spangaro, Ch. Adogu, G. Ranmuthagala, G.P. Davies, L. Steinacker, A. Zwi, *What Evidence...*, s. 2; M. Marsh, S. Purdin, S. Navani, *Addressing...*, s. 134.

322 J. Spangaro, Ch. Adogu, G. Ranmuthagala, G.P. Davies, L. Steinacker, A. Zwi, *What Evidence...*, s. 2; M. Nobert, *Addressing...*

Dzięki powiązaniu tych czynów z innymi podobnymi zachowaniami i wykazaniu realnego związku z toczącym się konfliktem lub atakiem przeciwko ludności cywilnej możliwe jest formułowanie zarzutów wobec dowódców i innych osób, które pełniły funkcje kierownicze czy przywódcze³²³. Nawet pojedyncze akty przemocy seksualnej mogą wpisywać się w ustalony schemat działania ukierunkowany na prześladowania ludności cywilnej, zwłaszcza po to, aby zmusić ją do ucieczki z domów, co z kolei może przyczynić się do zrealizowania szerszego planu czystek etnicznych. Taki sposób postępowania był widoczny w wielu sprawach dotyczących zbrodni popełnionych na terenie byłej Jugosławii, gdzie w ramach wypędzania ludzi z domów dopuszczano się wobec nich nie tylko przemocy fizycznej, zabójstw czy bicia, lecz także dokonywano gwałtów, które stanowiły integralną część szerszej operacji³²⁴.

Masowe gwałty na kobietach należących do grupy etnicznej uznanej za wroga stanowią akty przemocy, które uderzają nie tylko bezpośrednio w nie same, ale służą również jako swoiste narzędzie walki wymierzone przeciwko całej społeczności, do której należą. Wykorzystywane są do terroryzowania ludności cywilnej, zwłaszcza po to, aby zmusić ją do określonego zachowania. W trakcie wojny na terenie Bośni miały one doprowadzić do tego, aby osoby określonej narodowości opuściły zajmowane przez siebie terytoria, co stanowiło element prowadzonych czystek etnicznych³²⁵. Pożądanym celem było tym łatwiejsze do osiągnięcia, że gwałtów dopuszczali się często mężczyźni znani ofiarom. Kobiety, które doświadczyły gwałtu ze strony takich właśnie osób, były tym bardziej zdeterminowane, aby opuścić swoje miejsca zamieszkania w obawie przed jakimikolwiek kontaktami zarówno z samymi oprawcami, jak i ich bliskimi. Każde spotkanie z nimi było dla ofiary źródłem dodatkowego upokorzenia, wzmagając przeżywaną traumę³²⁶.

Przemoc seksualna zarówno wobec kobiet, jak i mężczyzn coraz częściej postrzegana jest nie jako sposób zaspokojenia potrzeb o charakterze seksualnym, ale jako przejaw władzy nad inną osobą³²⁷, co w kontek-

323 M. Jarvis, *The Challenge...*, s. 7; G. Harbour, *International...*, s. 38–39.

324 G. Harbour, *International...* s. 40; wyrok Izby Orzekającej MTKY z 31 lipca 2003 r. w sprawie Prokurator przeciwko Milomir Stakić, IT-97-24-T, s. 68–74, s. 212–214, s. 68–74, s. 212–214.

325 R. Capelon, *Surfacing...*, s. 259; F. Jacob, *Japanese...*, s. 199–200.

326 R. Capelon, *Surfacing...*, s. 260.

327 R.J. Hillman, N. O'Mara, D. Taylor, O. Robinson, J.R.W. Harris, *Medical...*, s. 502.

ście konfliktu zbrojnego nabiera szczególnego znaczenia. Z tego powodu sprawcy z reguły wybierają szczególnie wrażliwe cele, zwłaszcza nieletnich. Ponadto gwałty często były dokonywane publicznie, zarówno na oczach rodziny, jak i całej społeczności, co potęgowało traumę ofiar, wzmagając ich upokorzenie i narażając na stygmatyzację. W ten sposób sprawcy okazywali swoją bezwzględność i władzę. Wysyłali również jasny komunikat do całej społeczności, czego może się po nich spodziewać, szerząc wśród niej poczucie strachu i bezradności, które prowadziło do tego, że jej członkowie czuli się zmuszeni do opuszczenia zajmowanych przez siebie terenów.

W razie przyzwolenia ze strony dowódców gwałty są wykorzystywane również jako instrument służący do podtrzymywania morale walczących poprzez wzmacnianie ich nienawiści do wrogiej społeczności i chęci do dalszej walki. W tym sensie stanowią one element maszyny wojennej, czego jednym z najbardziej znanych przykładów były tzw. *comfort women*, czyli kobiety do towarzystwa wykorzystywane przez armię japońską w czasie II wojny światowej do zaspokajania potrzeb seksualnych walczących żołnierzy³²⁸. W podobnym celu armia amerykańska w czasie wojny w Wietnamie zakładała domy publiczne, w których umieszczano wietnamskie kobiety i dziewczęta. Tak samo postępowali walczący w wojnie na terenie byłej Jugosławii³²⁹.

Gwałty popełniane w związku z konfliktami zbrojnymi mają dodatkowo na celu upokorzenie przegranych, to jest przede wszystkim mężczyzn, którym kulturowo przypisana jest rola obrońców. W ten sposób sprawcy gwałtów pokazują, że mężczyźni nie są w stanie ochronić własnych rodzin, a zwłaszcza swoich matek, żon i córek³³⁰. W rezultacie dochodzi do stygmatyzacji przegranych w oczach własnej społeczności, co może prowadzić do zupełnego zerwania kontaktów społecznych. Jednocześnie przez dokonywane gwałty zwycięzcy odczuwają silniej swoją wygraną³³¹.

Dla ofiary przemocy seksualnej, do której dochodzi w związku z toczącym się konfliktem zbrojnym, cierpienie wiąże się nie tylko z bólem i obrażeniami fizycznymi, lecz także z długotrwałymi urazami

328 F. Jacob, *Japanese...*, s. 218–303.

329 F. Jacob, *Japanese...*, s. 260–261; Sh.A. Healey, *Prosecuting...*, s. 329–330.

330 B. Hamber, *Healing...*, s. 55.

331 S. Brownmiller, *Against...*, s. 31–37.

o charakterze emocjonalnym i psychicznym. Skutki gwałtu są daleko-
siężne, ponieważ godzi on nie tylko w stan fizyczny ofiary, ale również
narusza godność, autonomię, integralność, poczucie bezpieczeństwa
i własnej wartości, jak też podważa jej pozycję w społeczeństwie³³². Od-
czucia te są często potęgowane przez śmierć najbliższych, długotrwa-
łe pozbawienie poczucia bezpieczeństwa, jak też utratę domu i innych
składników majątku, co jest nieodłącznym elementem wojny.

Gwałty były częścią przemyślanej strategii wojennej, która była
wykorzystywana jako element zastraszania i ucisku³³³, co jednak nie
znalazło odzwierciedlenia w liczbie skazujących wyroków. Znamienne
jest jednak to, że spośród świadków zeznających w procesach toczą-
cych się przed MTKJ niemal wszyscy słyszeli o gwałtach i przemo-
cy seksualnej, której mieli dopuścić się nieznanymi sprawcy. Ten rodzaj
przemocy wskazywali jako drugi co do powszechności wiedzy o nim,
zaraz po torturach³³⁴.

W najbardziej drastycznych przypadkach przemoc seksualna może
stanowić narzędzie ludobójstwa. Po raz pierwszy została uznana za ta-
kie w wyroku wydanym przez Międzynarodowy Trybunał Karny dla
Rwandy w sprawie przeciwko Akayesu, w którym przyjęto, iż prze-
moc seksualna stanowiła etap w procesie destrukcji społeczności Tutsi
poprzez „zniszczenie jej ducha, woli życia oraz życia jako takiego”³³⁵.
W uzasadnieniu wyroku wskazano, że do osiągnięcia tego celu służyły
również środki polegające na zapobieganiu narodzinom w obrębie tej
grupy etnicznej, które nie ograniczały się wyłącznie do tych uniemożli-
wiających poczęcie dziecka (np. sterylizacja, kastracja, przymusowa kon-
trola narodzin, zakaz małżeństw czy rozdzielanie mężczyzn od kobiet).
Chodziło tu również o zachowania, które miały uniemożliwić narodziny
w obrębie jednej grupy etnicznej, tak jak ma to miejsce w sytuacji, kiedy
dokonuje się masowych gwałtów kobiet w celu ich zapłodnienia przez
mężczyzn z innej grupy etnicznej, po czym przetrzymuje się je tak długo,
aby uniemożliwić im dokonanie aborcji. W rezultacie narodzone dzieci
nie są postrzegane jako należące do wspólnoty, ponieważ z uwagi na

332 R. Capelon, *Surfacing...*, s. 249.

333 A.E. Ray, *The Shame...*

334 K.L. King, J.D. Meernik, *The Witness...*, s. 46.

335 Wyrok Izby Orzekającej MTKR z 2 września 1998 r. w sprawie Prokurator przeciwko Akayesu, ICTR-96-40-T, § 702.

patriarchalny charakter społeczności przynależność do niej zdeterminowana jest przez tożsamość ojca³³⁶.

3. Ofiara przemocy seksualnej jako tak zwany świadek wrażliwy

Przestępstwa z użyciem przemocy seksualnej powodują dla ofiary daleko idące konsekwencje, zarówno w sferze fizycznej i psychicznej, jak też o charakterze społecznym. W ich wyniku często dochodzi do takich obrażeń, które uniemożliwiają w przyszłości posiadanie potomstwa. Ofiary przeżywają traumę, która w razie braku odpowiedniej pomocy może trwale wpłynąć na ich życie. Większość z nich doświadcza syndromu stresu pourazowego, który może przejawiać się również przez zakłócenia funkcjonowania w sferze seksualnej. Ofiary obawiają się wchodzenia w związek, jak też nie potrafią czerpać satysfakcji z relacji seksualnych³³⁷. Wśród ofiar przemocy seksualnej często dochodzi do prób samobójczych³³⁸.

Ofiary przemocy seksualnej niechętnie decydują się, aby powiadomić o tym, co im się przydarzyło. Niechęć ta wynika z różnych motywów, w tym o charakterze społecznym, które mają szczególne znaczenie zwłaszcza w tradycyjnych zbiorowościach, gdzie honor rodziny powiązany jest z czystością kobiety. Kiedy dojdzie do jego „zbrukania”, wartość kobiety dla mężczyzny oraz całej rodziny drastycznie spada³³⁹. Jak wskazuje m.in. R. Gutman, w konserwatywnym społeczeństwie muzułmańskim dominującym w Bośni zwłaszcza na terenach wiejskich, przyjęta reguła obyczajowa stanowi, iż kobieta ma obowiązek pozostać „czysta” do momentu zamążpójścia. W takiej sytuacji przyznanie się do tego, że padło się ofiarą gwałtu, stwarza dla niej ryzyko odrzucenia, ostracyzmu, jak też perspektywy życia bez rodziny i dzieci³⁴⁰.

Odrzucenie przez własną społeczność ofiar przemocy seksualnej wynika z powiązania ich ze zdarzeniem postrzeganym jako upokarzające,

336 Wyrok Izby Orzekającej MTKR z 2 września 1998 r. w sprawie Prokurator przeciwko Akayesu, ICTR-96-40-T, § 507-508.

337 M. Marsh, S. Purdin, S. Navani, *Addressing...*, s. 136.

338 L.L. Amowitz, Ch. Reis, K.H. Lyons, B. Vann, B. Mansary, A.M. Akinsulure-Smith, L. Taylor, V. Iacopino, *Prevalence...*, s. 517; Sh.A. Healey, *Prosecuting...*, s. 337-339.

339 M. Jarvis, *Overview...*, s. 11; J.G. Gardam, M.J. Jarvis, *Women...*, s. 109-110; K.M. Pratt, L.E. Fletcher, *Time for...*, s. 100-101.

340 R. Gutman, *Foreword...*, s. 9; J.G. Gardam, M.J. Jarvis, *Women...*, s. 155-156; Sh.A. Healey, *Prosecuting...*, s. 329-332.

które wywołuje negatywne konsekwencje rozciągające się na całą rodzinę. Z tego względu często ofiary gwałtów czują się winne wobec swoich bliskich, ponieważ we własnym przekonaniu przyczyniły się do ich kompromitacji³⁴¹. Ujawnienie gwałtu uderza w autorytet całej rodziny, która zaczyna być postrzegana przez innych jako pozbawiona honoru³⁴², ponieważ mężczyźni nie potrafili spełnić swojego obowiązku, jakim była ochrona kobiety³⁴³. Gwałt stanowi więc akt przemocy nie tylko wobec kobiety, uderza bowiem w jej męża i rodzinę, a w szerszym kontekście – również w całą społeczność, do której należy ofiara. Jego stosowanie na szeroką skalę przyczynia się do dezintegracji więzi społecznych. W tym sensie gwałt stanowi formę komunikacji między mężczyznami, ponieważ sprawca przemocy udowadnia swoją męską przewagę³⁴⁴. Okoliczności te stanowią istotny argument za wykorzystaniem gwałtu jako elementu strategii wojennej³⁴⁵.

Osoby, które doświadczyły przemocy seksualnej, często spotykają się z różnymi formami stygmatyzacji ze strony swojej społeczności. Opiera się ona na założeniu, że ofiara sama przyczyniła się do tego, że została zgwałcona, ponieważ zapewne sprowokowała sprawcę swoim zachowaniem, słowami czy ubiorem. Do tego często powszechne jest przekonanie, że w rzeczywistości kobieta wyraziła zgodę na kontakt seksualny, nie doszło więc do jej zgwałcenia. Jest ona obwiniana o to, że swoim zachowaniem doprowadziła do skalania honoru rodziny, co często ma miejsce w tradycyjnych społecznościach. W rezultacie ryzyko, że pokrzywdzona zostanie odrzucona przez najbliższych, jest duże, zwłaszcza ze strony mężów i ojców, którzy zrzucają na nią odpowiedzialność za gwałt³⁴⁶. W najbardziej drastycznych przypadkach odrzucenie może nawet prowadzić do tzw. zabójstw honorowych³⁴⁷.

Takie uwarunkowania społeczne i kulturowe powodują, że kobiety często milczą o doznanej przemocy seksualnej z uwagi na obawę negatywnej reakcji zarówno ze strony swoich najbliższych, jak

341 S. Juni, *Survivor...*, s. 323–324.

342 G. Harbour, *International...*, s. 42.

343 J.G. Gardam, M.J. Jarvis, *Women...*, s. 111.

344 S. Sivakumaran, *Sexual...*, s. 267.

345 M. Marsh, S. Purdin, S. Navani, *Addressing...*, s. 136–137.

346 K.M. Pratt, L.E. Fletcher, *Time for...*, s. 338–339.

347 G. Harbour, *International...*, s. 43.

i społeczności, w której żyją³⁴⁸. Niechęć do podzielenia się swoim doświadczeniem wzmagana doznana trauma, potęgowana przez brak funkcjonującego systemu wsparcia dla pokrzywdzonych. Dodatkowo niezrozumienie specyfiki procesu sądowego oraz wynikająca z tego obawa przed złożeniem zeznań powodują, że ofiary przemocy seksualnej nie chcą tego robić³⁴⁹.

Kobiety, które zgwałcono, po powrocie do swojej społeczności musiały się liczyć z tym, że stały się obiektem ciekawości innych. Często towarzyszyły im nieprzychylnie spojrzenia i komentarze na ich temat, co wzmacniało traumę³⁵⁰. W rezultacie miały wrażenie, że członkowie ich społeczności widzą je wyłącznie przez pryzmat dokonanego na nich gwałtu, a ich wszelkie cechy, kwalifikacje czy umiejętności osobiste przestały mieć jakiegokolwiek znaczenie. Żyły w przeświadczeniu, że w oczach innych straciły całkowicie wartość.

Poczucie odrzucenia przez własną społeczność paradoksalnie spowodowało, że kobiety, które doświadczyły przemocy seksualnej w związku z trwającym konfliktem zbrojnym, zdecydowały się o tym opowiedzieć. Przez złożenie zeznań służących ustaleniu prawdy dążyły bowiem do odzyskania poczucia własnej wartości oraz kontroli nad swoim życiem³⁵¹. W ten sposób każda z nich poszukiwała potwierdzenia, że jej przypadek nie był odosobniony, ponieważ stanowił element szerszych działań prowadzonych przez wroga. Ustalenie tego faktu przez sąd przywracało im poczucie godności i dawało argument przeciwko odrzuceniu przez innych³⁵².

Z wywiadów z udziałem ofiar przemocy seksualnej, do której dochodziło w trakcie konfliktu w Bośni, które występowały w charakterze świadków przed MTKJ, wynika, że aż 84% z nich traktowało złożenie zeznań jako swój moralny obowiązek. Jednym z dominujących argumentów za udziałem w procesie była chęć wykazania, że gwałt był elementem szerszej strategii wymierzonej przeciwko całej społeczności, a nie odosobnionym przypadkiem. Świadomość, że doświadczenie to było dzielone z innymi kobietami, w pewnym stopniu łagodziła

348 G. Harbour, *International...*, s. 42.

349 G. Harbour, *International...*, s. 42–43.

350 K.L. King, J.D. Meernik, *The Witness...*, s. 42.

351 G. Mischkovski, G. Mlinarević, *The Trouble...*, s. 55–56.

352 S. Stepakoff, G.S. Reynolds, S. Charters, N. Henry, *Why Testify...*, s. 448.

traumę. Ustalenie prawdy oznaczało również pokazanie, że gwałt jest powodem do wstydu nie dla ofiary, ale dla tego, kto się go dopuścił³⁵³.

Złożenie zeznań przed sądem dawało ofiarom przemocy seksualnej możliwość przedstawienia własnej wersji wydarzeń. Większość z nich była przekonana, że jeżeli nie będą mówić o doznanym gwałcie, ich cierpienie zostanie przemilczane i zapomniane. Dążenie do ustalenia prawdy dla wielu kobiet, które doznały przemocy seksualnej, było ważniejsze niż chęć wymierzenia kary sprawcom. Ustalenie prawdy stanowiło dla nich warunek niezbędny do ułożenia relacji z własną społecznością³⁵⁴. Jednocześnie były przekonane, że z uwagi na masową skalę gwałtów popełnionych w Bośni w związku z konfliktem zbrojnym i tak było powszechnie wiadomo, że zostały one zgwałcone. Milczenie o tym nie miało więc sensu³⁵⁵.

Dla wielu ofiar przemocy seksualnej złożenie zeznań było ważne również po to, aby uchronić inne kobiety i dziewczęta przed podobnymi czynami. Aż 73% wskazywało jako motyw do złożenia zeznań wiarę, że w ten sposób przyczynią się do zapobiegnięcia podobnym czynom w przyszłości³⁵⁶. Ponadto miały nadzieję, że ich zeznania doprowadzą do tego, że zbrodniarze wojenni zostaną ukarani i nie będą ich więcej spotykać. Rozumiały, że pozostawanie na wolności sprawców najcięższych przestępstw prowadziło do tego, że młodzi mężczyźni traktowali ich jako wzorce do naśladowania, stanowiące uosobienie prawdziwej męskości, której przejawem jest również przedmiotowe traktowanie kobiet³⁵⁷.

Innym istotnym powodem, dla którego ofiary przemocy seksualnej decydowały się składać zeznania, była chęć podzielenia się własnymi emocjami po to, aby ulżyć swojemu cierpieniu. Wniosek taki znajduje potwierdzenie w wywiadach przeprowadzonych zarówno wśród pokrzywdzonych, które składały zeznania przed Specjalnym Sądem dla Sierra Leona (SSSL)³⁵⁸, jak i tych, które zeznawały przed MTKJ³⁵⁹ i przed MTKR³⁶⁰. Z kolei jedynie 32% świadków przesłuchanych przez MTKJ

353 S. Stepakoff, G.S. Reynolds, S. Charters, N. Henry, *Why Testify...*, s. 55.

354 G. Mischkovski, G. Mlinarević, *The Trouble...*, s. 55.

355 G. Mischkovski, G. Mlinarević, *The Trouble...*, s. 52–59.

356 G. Mischkovski, G. Mlinarević, *The Trouble...*, s. 51.

357 G. Mischkovski, G. Mlinarević, *The Trouble...*, s. 54–55.

358 S. Stepakoff, M. Staggs-Kelsal, *When We...*, s. 355–374.

359 G. Mischkovski, G. Mlinarević, *The Trouble...*, s. 54.

360 J.G. Gardam, M.J. Jarvis, *Women...*, s. 155–156.

przyznało, że ważne dla nich były przeprosiny ze strony sprawców. Jednocześnie większość z nich nie wierzyła w szczerą intencję, kiedy już słowa przeprosin padły, uznając, że oskarżeni decydowali się na nie tylko z uwagi na przyjętą linię obrony³⁶¹.

Wystąpienie przed sądem i zeznawanie o gwałcie, często w obecności oskarżonego, stanowiło duże obciążenie dla kobiet, które doznały przemocy seksualnej w trakcie konfliktu zbrojnego. Dla wielu z nich wyzwaniem było opisywanie szczegółów czynności seksualnych, którym je poddano. Często nie potrafiły znaleźć do tego odpowiednich słów, ponieważ w swoich społecznościach nie rozmawiały o tej sferze życia. Dlatego ich słownictwo często było ubogie, musiały uciekać się do metafor, aby opowiedzieć o tym, co się wydarzyło. Z kolei kontradyktoryjny model procesu karnego wiązał się z zadawaniem świadkowi pytań, które wymagały udzielenia precyzyjnych informacji. Po to, aby zagwarantować oskarżonemu realizację prawa do obrony, zezwalało na stawianie świadkom wielu pytań i konfrontowanie ich z innymi dowodami, co narażało je na wtórną wiktymizację³⁶². W rezultacie przesłuchanie dla wielu nich okazywało się bardzo bolesnym doświadczeniem³⁶³.

4. Reguły postępowania dowodowego w sprawach o przemoc seksualną w związku z konfliktem zbrojnym

Pozyskanie osoby, która doświadczyła przemocy seksualnej, jako świadka w postępowaniu karnym w sprawach o zbrodnie wojenne, a później utrzymanie jej woli udziału w nim, nie jest łatwe. Aby osiągnąć ten cel, konieczne jest sięgnięcie do takich metod i sposobów działania, które z jednej strony chronią prawa przysługujące oskarżonemu, z drugiej zaś – maksymalnie zmniejszają ryzyko wtórnej wiktymizacji pokrzywdzonych.

Analiza przebiegu postępowań przed sądami międzynarodowymi, które dotyczyły przemocy seksualnej popełnionej w kontekście konfliktu zbrojnego, pokazuje, że największe ryzyko wtórnej wiktymizacji pokrzywdzonego wiąże się z jego przesłuchaniem prowadzonym przez obronę. Ze swej istoty jest ono ukierunkowane przede wszystkim na

361 J.G. Gardam, M.J. Jarvis, *Women...*, s. 53.

362 J.G. Gardam, M.J. Jarvis, *Women...*, s. 58.

363 G. Mischkovski, G. Mlinarević, *The Trouble...*, s. 57.

to, aby podważyć wiarygodność świadka, dlatego często wykorzystuje techniki przesłuchania postrzegane jako agresywne. Do takich należą m.in. pytania zmierzające do wykazania, iż ofiara godziła się na podjęcie czynności o charakterze seksualnym, sama do niej zachęcała, a zwłaszcza jej wcześniejszy sposób życia świadczy o otwartości na tego rodzaju doświadczenia³⁶⁴. Obrona powołuje się na wszelkie, najmniejsze ujawnione sprzeczności czy niekonsekwencje, aby wykazać, że zeznania są niewiarygodne³⁶⁵.

Sądy międzynarodowe wypracowały szereg rozwiązań zarówno proceduralnych, jak i praktycznych, których celem było zmniejszenie ryzyka wtórnej wiktyimizacji pokrzywdzonych w wyniku przestępstw przeciwko wolności seksualnej oraz przemocy związanej z płcią. Szczególną w tym rolę odegrały MTKJ i MTKR, a wprowadzone przez nie standardy przyczyniły się do wyznaczenia sposobu postępowania z ofiarami przemocy seksualnej.

Oba trybunały przyjęły zasadę, że dowód z zeznań osoby pokrzywdzonej w wyniku przemocy seksualnej nie wymaga potwierdzenia za pomocą innych dowodów. Oznacza to, że jeżeli zeznania są wystarczająco wiarygodne w świetle materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie, mogą stanowić wyłączną podstawę ustalenia, iż doszło do gwałtu³⁶⁶. Podobna reguła dowodowa znajduje zastosowanie w postępowaniach toczących się przed MTK, przy czym w odróżnieniu od MTKJ i MTKR nie jest ona ograniczona wyłącznie do przestępstw związanych z użyciem przemocy seksualnej³⁶⁷.

W uzasadnieniu wyroku w sprawie przeciwko Tadicovi MTKJ wyjaśnił, że dzięki wskazanej wyżej regule do spraw o przestępstwa seksualne zaczęto stosować takie same wymagania dowodowe jak w przypadku innych czynów zabronionych. Często bowiem w praktyce sądów krajowych, znajdującej oparcie we właściwym ustawodawstwie, standard dowodowy w sprawie o przemoc seksualną był wyższy niż w przypadku

364 C. McGlynn, *Rape Trials...*, s. 367–392; A. McColgan, *Common...*, s. 275–308.

365 C. McGlynn, J. Downes, *Section...*, s. 327–332; P. Gopalan, D. Kravetz, A. Menon, *Proving...*, s. 137–138.

366 Reguły postępowania i dowodzenia (RPD); reguła 96 (i) MTKJ; reguła 96 MTKR RPD; wyrok Izby Orzekającej MTKJ z 22 lipca 2001 r. w sprawie Prokurator przeciwko Dragoljub Kunarac, Radomir Kovac, Zoran Vukovic, IT-96–23-T-1, s. 566; wyrok Izby Apelacyjnej MTKJ z 24 marca 2000 r. w sprawie Prokurator przeciwko Zlatko Aleksovski, IT-95–14/1-A, s. 62–63.

367 Reguła 63 (4) MTK RPD.

innych przestępstw³⁶⁸. Bardziej restrykcyjne wymogi dowodzenia wynikały przede wszystkim z dominującego w wielu kulturach przekonania, że kobieta jako ofiara gwałtu jest niewiarygodna³⁶⁹. Dzięki wprowadzonej zmianie sąd mógł ustalić, iż doszło do przemocy na podstawie zeznań wyłącznie osoby pokrzywdzonej.

Kolejnym rozwiązaniem w postępowaniu dowodowym w sprawach o przestępstwa seksualne wprowadzonym przez MTKJ i MTKR jest zakaz powoływania się na rzekomą zgodę pokrzywdzonych na poddanie się czynności seksualne w określonych okolicznościach. Zgodnie z nim nie można było przyjąć, iż ofiara wyraziła zgodę na czynność seksualną, jeżeli znajdowała się w sytuacji, kiedy użyto wobec niej przemocy, przymusu, pozbawiono ją wolności bądź stosowano presję psychiczną, jak też, gdy grożono jej takimi zachowaniami albo kiedy miała podstawy, aby obawiać się ich użycia. Ponadto do ustalenia, że ofiara nie godziła się na określoną czynność o charakterze seksualnym, wystarczające było, aby miała powody wierzyć, że jeżeli nie ulegnie, inna osoba może zostać poddana przemocy, zagrożona bądź zastraszona³⁷⁰. Dzięki temu w toku postępowania dowodowego nie dopuszczano dowodów, których celem byłoby wykazanie tego, że ofiara godziła się na stosunek seksualny, sama do niego zachęcała, a jej wcześniejsze postępowanie w tego rodzaju relacjach miałoby dowodzić, że łatwo akceptuje takie zachowanie³⁷¹.

Jeszcze bardziej szczegółowe rozwiązania w zakresie zakazów dowodowych dotyczących przemocy seksualnej wprowadzono w Regułach postępowania i dowodzenia stosowanych przed MTK. Wyłączały one możliwość domniemywania zgody ofiary na akt seksualny z uwagi na okoliczności, w jakich do niego doszło. W rezultacie zgoda nie mogła być domniemywana:

- a. z jakiegokolwiek wypowiedzi czy zachowania, jeżeli nie mogła być wyrażona szczerze i dobrowolnie z uwagi na przemoc, groźbę jej użycia, przymus bądź wykorzystanie przymusowej sytuacji,
- b. z jakiegokolwiek wypowiedzi czy zachowania, jeżeli ofiara nie była w stanie wyrazić pełnej zgody,

368 Wyrok Izby Orzekającej MTKJ z 7 maja 1997 r. w sprawie Prokurator przeciwko Dusko Tadić, IT-94-1-T, § 536; wyrok Izby Orzekającej MTKR z 2 września 1998 r. w sprawie Prokurator przeciwko Akayesu, ICTR-96-40-T, § 133-136.

369 C. McGlynn, *Feminist...*, s. 143-144.

370 Reguła 96 (ii) MTKR RPD.

371 C.T. McLaughlin, *Victim...*, s. 209.

- c. z milczenia bądź braku oporu ze strony ofiary domniemanej przemoc seksualnej,
- d. wiarygodność, charakter, jak też predyspozycje dotyczące seksualnej otwartości ofiary lub świadka nie mogą być oceniane w świetle jej uprzedniego bądź późniejszego zachowania o charakterze seksualnym³⁷².

W wyroku w sprawie przeciwko Akayesu MTKR doprecyzował pojęcie przymusu, wskazując, iż nie wymaga on użycia siły fizycznej. Wywieranie nacisku opierające się na strachu, poprzez kierowanie groźb, zastraszanie czy wymuszenia, może stanowić przymus, który wyłącza swobodne wyrażenie zgody na czynność o charakterze seksualnym³⁷³. Z kolei w sprawie przeciwko Furundzija MTKJ podkreślił, że pozbawienie wolności w jakiegokolwiek formie wyklucza możliwość ustalenia, że ofiara wyraziła zgodę na akt seksualny³⁷⁴. Podobnie w sprawie przeciwko Kunarac i in. MTKJ wskazał, że do znamion gwałtu nie należy użycie siły (bądź jego groźba). Trybunał podkreślił, że zbyt duże przywiązywanie wagi do tej okoliczności może prowadzić do bezkarności sprawców za czynności seksualne realizowane wbrew woli drugiej strony, do których doprowadzili wprawdzie bez użycia siły, ale wykorzystując przymusową sytuację lub bezbronność ofiary. W przypadku kobiet, które były przetrzymywane w różnego rodzaju obozach, okoliczności te muszą być postrzegane jako wypełniające znamiona przymusu do tego stopnia, że wykluczają one możliwość wyrażenia dobrowolnej zgody³⁷⁵.

Zgodnie z regulacjami przyjętymi przez MTKJ i MTKR o dopuszczeniu dowodu na okoliczność tego, że zgoda na czynność seksualną została wyrażona w sposób świadomy i dobrowolny, należało rozstrzygać na posiedzeniu niejawnym z udziałem stron oraz pokrzywdzonego i jej pełnomocnika³⁷⁶. Dzięki temu ofiara przemocy seksualnej otrzymywała dodatkową ochronę przed jej wtórną wiktymizacją, na którą mogłaby być narażona w razie publicznego rozpoznawania wniosku obrony.

372 Reguła 70 MTK RPD.

373 Wyrok Izby Orzekającej MTKR z 2 września 1998 r. w sprawie Prokurator przeciwko Akayesu, § 688.

374 Reguła 96 (iii) MTKJ RPD, MTKR RPD; reguła 72 MTK RPD; .

375 Wyrok Izby Apelacyjnej MTKY z 12 czerwca 2002 r. w sprawie Prokurator przeciwko Dragoljub Kunarac, Radomir Kovac, Zoran Vukovic, IT-96–23-T-1-A, § 129–133.

376 Reguła 96 (iii) MTKJ RPD, MTKR RPD; reguła 72 MTK RPD.

Wprowadzenie zakazu stosowania domniemań dotyczących zgody na czynność seksualną stanowiło reakcję na wyzwania o charakterze kulturowym wynikające ze stereotypów powiązanych z płcią, które nadal funkcjonują w wielu społeczeństwach. Powołanie się na zgodę ofiary w niektórych jurysdykcjach stanowi skuteczny zarzut obrony, który może wyłączyć odpowiedzialność karną. Podobnie niekiedy do znamion czynu zabronionego w postaci gwałtu należy przełamanie oporu ofiary, co dla jego udowodnienia wymaga dowiedzenia, że ofiara przeciwstawiała się sprawcy³⁷⁷. Prowadzi to do ignorowania okoliczności charakterystycznych dla gwałtu, kiedy to często ofiara nie stawia oporu i pozostaje bierna, próbując przetrwać zdarzenie.

W postępowaniu dowodowym przed MTKJ, MTKR i MTK niedopuszczalne było przeprowadzanie dowodów w celu wykazania uprzednich zachowań ofiary wskazujących na jej cechy czy skłonności, które mogłyby sprzyjać powstawaniu sytuacji o podtekście seksualnym³⁷⁸. Międzynarodowy Trybunał Karny dla byłej Jugosławii wyjaśnił, że celem wprowadzenia tego zakazu jest ochrona ofiary przemocy seksualnej przed jej zawstydzaniem i upokorzeniem na skutek przedstawienia dowodów związanych z uprzednimi zachowaniami w sferze seksualnej. Z kolei wartość dowodowa takich informacji, o ile jakakolwiek istnieje, w ocenie sądu i tak jest ograniczona przez ryzyko narażenia świadka na dodatkowy stres i szkody emocjonalne³⁷⁹. Wprowadzenie takiego zakazu przyczynia się również do zwalczania stereotypów, iż ofiara wyraziła zgodę bądź zachęciła sprawcę do podjęcia określonych działań o charakterze seksualnym. Odstępstwa od tego zakazu uznano za niedopuszczalne³⁸⁰.

Innym ważnym rozwiązaniem chroniącym ofiarę przemocy seksualnej, jakie wprowadzono w MTK, było objęcie tajemnicą komunikacji między określoną kategorią profesjonalistów uczestniczących w postępowaniu a osobami, którym udzielali oni pomocy, o ile odbywała się ona w kontekście zawodowym. Dotyczy ona więc prawników,

377 I. Radačić, K. Turković, *Rethinking...*, s. 173–174.

378 Reguła 70 (d) MTK RPD; reguła 96 (iv) MTKJ RPD, MTKR RPD; reguła 96 SCSL RPE.

379 Decyzja z 5 czerwca 1997 r. w przedmiocie wniosku prokuratora o zredagowanie zapisu publicznego w sprawie Prokurator przeciwko Mucić i inni, IT-96–21-T, § 48.

380 Decyzja z 5 czerwca 1997 r. w przedmiocie wniosku prokuratora o zredagowanie zapisu publicznego w sprawie Prokurator przeciwko Mucić i inni, IT-96–21-T, § 58.

lekarzy, psychologów, psychiatrów czy profesjonalnych doradców³⁸¹. Była to istotna zmiana w porównaniu z MTKJ i MTKR, gdzie tajemnica dotyczyła jedynie informacji ujawnionych w relacji między obrońcą a oskarżonym³⁸². W rezultacie zakaz ujawniania informacji rozszerzono również na te uzyskane od pokrzywdzonych przemocą seksualną, którzy w postępowaniu przed sądem międzynarodowym często korzystają ze wsparcia różnych specjalistów, jak też z pomocy pełnomocników. Świadomość istnienia tajemnicy przyczynia się do pogłębienia zaufania, zwiększając poczucie bezpieczeństwa świadka³⁸³.

Reguły procesowe i dowodowe przyjęte przez trybunały międzynarodowe zobowiązały sędziów do kontrolowania przebiegu przesłuchania w celu uniknięcia nękania lub zastraszania świadka przez strony³⁸⁴. W Regułach stosowanych przez MTK obowiązek ten jest podkreślany w stosunku do ofiar przemocy seksualnej, gdyż sąd ma zwracać szczególną uwagę na sposób ich traktowania³⁸⁵. Podobnie prokurator jako strona, która wnioskuje o przesłuchanie świadka, jest odpowiedzialny za reagowanie w sytuacji, gdy obrona prowadzi przesłuchanie w sposób nadmiernie agresywny lub w inny uznany za niewłaściwy. Co istotne, zasady etyki adwokackiej zobowiązują również prawników występujących przed MTK do właściwego zwracania się do świadków i ofiar, w tym przede wszystkim ofiar przemocy seksualnej. Powinni oni powstrzymać się od ich zastraszania, poniżania i narażania na nieproporcjonalny lub niepotrzebny stres zarówno na sali sądowej, jak i poza nią³⁸⁶.

W sprawach wieloosobowych, w których zarzuty przemocy seksualnej dotyczą kilku oskarżonych, obowiązkiem zarówno sądu, jak i prokuratora jest ochrona świadka przed nadmiernym obciążeniem wynikającym z przesłuchania krzyżowego prowadzonego przez każdego z obrońców. W praktyce sąd powinien określić zasady przesłuchania krzyżowego, w szczególności, że świadek nie powinien być

381 Reguła 73 MTK RPD.

382 Reguła 97 MTKJ RPD, MTKR RPD.

383 D. Lupig, *Investigation...*, s. 53.

384 Reguła 75 (D) RPE MTKJ, RPE MTKR; reguła 88, s. 5, RPE MTK.

385 Reguła 88, s. 5, RPE MTK.

386 *ICC Code of Professional Conduct for Counsels*, art. 29, < <https://www.icc-cpi.int/Publications/Code-of-Professional-Conduct-for-counsel.pdf> >, dostęp: 15 października 2024 r.

przesłuchiwany kilkakrotnie na te same okoliczności. Dobrą praktyką przyjętą w postępowaniach w tego typu sprawach jest koordynacja przebiegu przesłuchań pomiędzy obrońcami³⁸⁷.

5. Wnioski

Przemoc seksualna, do której dochodzi w związku z konfliktem zbrojnym, przestała być traktowana jako przestępstwo pospolite, które przez długi czas było ignorowane jako drugorzędne w porównaniu z innymi okrucieństwami, do których dochodzi podczas wojny. Umieszczenie przemocy seksualnej w kontekście konfliktu zbrojnego lub systemowego i powszechnego ataku na ludność cywilną pozwala na traktowanie jej jako elementu składowego zbrodni na gruncie międzynarodowego prawa karnego. W odpowiedzi na wyzwania wynikające z przesłuchania ofiar przemocy seksualnej w charakterze świadków sądy międzynarodowe wypracowały szereg rozwiązań w zakresie postępowania dowodowego, mających na celu ich ochronę przed wtórną wiktyimizacją. Rozwiązania te mogą stanowić wzór również dla sądów krajowych w postępowaniach dotyczących przemocy seksualnej.

Bibliografia

- Amowitz L.L., Reis Ch., Lyons K.H., Vann B., Mansary B., Akinsulure-Smith A.M., Taylor L., Iacopino V., *Prevalence of War-Related Sexual Violence and other Human Rights Abuses Among Internally Displaced Persons in Sierra Leone*, „The Journal of the American Medical Association” 2002.
- Brownmiller S., *Against Our Will: Men, Women, and Rape*, Columbine 1975.
- Capelon R., *Surfacing Gender: Re-Engraving Crimes Against Women in Humanitarian Law*, „Hastings Women’s Law Journal” 1994, Vol. 5, nr 2.
- Gardam J.G., Jarvis M.J., *Women, Armed Conflict and International Law*, Haga 2001.
- Gopalan P., Kravetz D., Menon A., *Proving Crimes of Sexual Violence, Violence*, w: *Prosecuting Conflict Related Sexual Violence at the ICTY*, red. S. Brammertz, M. Jarvis, Oxford 2016.
- Gutman R., *Foreword to Alexandra Stiglmayer (ed.), w: Mass Rape. The War against Women in Bosnia-Herzegovina*, Lincoln-London 1994.
- Hamber B., *Healing*, w: *Reconciliation After Violent Conflict, A Handbook*, red. D. Bloomfield, T. Barnes, L. Huyse, Stockholm 2003.

387 P. Gopalan, D. Kravetz, A. Menon, *Proving...*, s. 138.

- Harbour G., *International Concern Regarding Conflict-related Sexual Violence in the Lead-up to the ICTY Establishment*, w: *Prosecuting Conflict – Related Sexual Violence at the ICTY*, red. S. Brammertz, M. Jarvis, Oxford 2016.
- Healey Sh.A., *Prosecuting Rape Under the Statue of the War Crimes Tribunal for the Former Yugoslavia*, „Brooklyn Journal of International Law” 1995, Vol. 21, nr 2.
- Hillman R.J., O’Mara N., Taylor D., Robinson O., Harris J.R.W., *Medical and social aspects of sexual assault of males: a survey of 100 victims*, „British Journal of General Practice” 1990.
- Jacob F., *Japanese War Crimes during World War II. Atrocity and Psychology of Collective Violence*, Westport 2018.
- Jarvis M., *Overview: The Challenge of Accountability for Conflict-related Sexual Violence Crimes*, w: *Prosecuting Conflict-Related Sexual Violence at the ICTY*, red. S. Brammertz, M. Jarvis, Oxford 2016.
- Juni S., *Survivor guilt: A critical review from the lens of Holocaust*, „International Review of Victimology” 2016, Vol. 22, nr 3.
- King K.L., Meernik J.D., *The Witness Experience. Testimony at the ICTY and Its Impact*, Cambridge 2017.
- Lupig D., *Investigation and Prosecution of Sexual and Gender-Based Crimes before the International Criminal Court*, „Journal of Gender, Social Policy & the Law” 2009, Vol. 17, nr 2.
- MacKinnon C.A., *Crimes of War, Crimes of Peace*, „UCLA Women’s Journal” 1993, Vol. 4.
- Marsh M., Purdin S., Navani S., *Addressing sexual violence in humanitarian emergencies*, „Global Public Health” 2006, Vol. 1, nr 2.
- McColgan A., *Common Law and the Relevance of Sexual History Evidence*, „Oxford Journal of Legal Studies” 1996, Vol. 16, nr 2.
- McGlynn C., Downes J., *Section 4 of the Sexual Offences (Amendment) Act 1976*, w: *Women’s Legal Landmarks: Celebrating the history of women and law in the UK and Ireland*, red. E. Rackley, R. Auchmuty, Londyn 2019.
- McGlynn C., *Feminist Activism and Rape Law Reform in England and Wales: A Sisyphean Struggle?*, w: *Rethinking Rape Law: International and Comparative Perspectives*, red. C. McGlynn, V. Munro, Routledge–Cavendish 2010.
- McGlynn C., *Rape Trials and Sexual History Evidence: Reforming the Law on Third Party Evidence*, „The Journal of Criminal Law” 2017, Vol. 81, nr 5.
- McLaughlin C.T., *Victim and Witness Measures of the International Criminal Court: A Comparative Analysis*, „The Law and Practice of International Courts and Tribunals” 2007, Vol. 6.
- Meron T., *Rape as a Crime under International Humanitarian Law*, „The American Journal of International Law” 1993, Vol. 87, nr 3.
- Mischkovski G., Mlinarević G., *The Trouble with Rape Trials: views of Witnesses, Prosecutors and Judges on Prosecuting Sexualized Violence during the War in the Former Yugoslavia*, „Medica Mondiale” 2009.

- Nobert M., *Addressing Sexual Violence in Humanitarian Organizations. Good Practices for Improvement, Prevention Measures, Policies, and Procedures*, „Report the Abuse” 2017.
- O’Toole J., *Gender in Practice. Guidelines & Methods to address Gender Based Crime in Armed Conflict*, „Women’s Initiatives for Gender Justice” 2005.
- Oosterhoff P., Zwanikken P., Ketting E., *Sexual Torture of Men in Croatia and Other Conflict Situations: An Open Secret*, „Reproductive Health Matters” 2004, Vol. 12 (23).
- Pratt K.M., Fletcher L.E., *Time for Justice: The Case for International Prosecutions of Rape and Gender-Based Violence in the Former Yugoslavia*, „Berkley Women’s Law Journal” 1994, Vol. 9.
- Radačić I., Turković K., *Rethinking Croatian Rape Laws: Force, Consent and the „Contribution of the Victim”*, w: *Rethinking Rape Law: International and Comparative Perspectives*, red. C. McGlynn, V. Munro, Routledge–Cavendish 2010.
- Ray A.E., *The Shame of It: Gender-Based Terrorism in the Former Yugoslavia and the Failure of International Human Rights Law to Comprehend the Injuries*, „American University Law Review” 1997, Vol. 46, nr 3.
- Sivakumaran S., *Sexual Violence against Men in Armed Conflict*, „European Journal of International Law” 2007, Vol. 18, nr 2.
- Sivukamaran S., *Lost in Translation: UN Responses to Sexual Violence Against Men and Boys in Situations of Armed Conflict*, „International Review of the Red Cross” 2010, t. 92, nr 877.
- Stepakoff S., Staggs-Kelsal M., *When We Wanted to Talk About Rape: Silencing Sexual Violence at the Special Court for Sierra Leone*, „International Journal of Transitional Justice” 2007, Vol. 1.
- Stepakoff S., Reynolds G.S., Charters S., Henry N., *Why Testify? Witnesses’ Motivations for Giving Evidence in a War Crimes Tribunal in Sierra Leone*, „International Journal of Transitional Justice” 2014, Vol. 8.

Książka łączy najwyższy poziom naukowy ze starannością w przystępnym opracowaniu niezwykle trudnych i kontrowersyjnych zagadnień. Jest opracowaniem wyjątkowo potrzebnym i wyjątkowo oczekiwanym na prawniczym rynku wydawniczym.

prof. dr hab. Mirosław Wyrzykowski
(z recenzji)

Tytuł zdradza gorzką prawdę o nieefektywności systemu ochrony prawnej ofiar wojny i innych kryzysów humanitarnych. Nie ma wątpliwości, że lektura książki nie tylko dostarczy pogłębionej wiedzy, ale stanie się również impulsem do działania — dalszej refleksji i praktycznego zaangażowania na rzecz praw ofiar zbrodni wojennych, oraz zapewnienia odpowiedzialności sprawców tych zbrodni.

adwokat Mikołaj Pietrzak
(z przedmowy)

**#WOLNE
#SĄDY**



Krakowski
Instytut
Prawa
Karnego
Fundacja

SKLEP.KIPK.PL

ISBN DRUK
978-83-974700-6-4

ISBN EBOOK
978-83-974700-7-1

CENA 99 ZŁ

