

Univerza v Ljubljani,

Pravna fakulteta

SPOLNO KAZENSKO PRAVO

VČERAJ, DANES IN JUTRI

Magistrsko delo

Silvana Piano

Mentor: prof. dr. Damjan Korošec

Ljubljana, december 2018

POVZETEK

Magistrsko delo obravnava spolno kazensko pravo od njegovih začetkov pa vse do današnjih dni, zlasti z vidika slovenske ureditve posilstva in spolnega nasilja. Vzporedno z analizo slovenske ureditve so prikazane tudi rešitve iz drugih spolnih kazenskih sistemov, zlasti Nemčije. Na začetku je pozornost usmerjena v splošno ureditev v najstarejši zgodovini, od Mojzesovih knjig, ureditve rimske države ter do najpomembnejših zakonikov germanskih dežel, ki so v največji meri vplivali zlasti na normativno ureditev kazenskega prava pri nas. Obravnava zakonodaje nekdanje Jugoslavije je pomembna zaradi njenega vpliva na današnjo spolno kazenskopravno mentaliteto in določene tradicionalistične poglede, ki so se na žalost tako v teoriji kot v praksi globoko zakoreninili. Z obravnavo sodobne nemške ureditve želim v magistrskem delu predvsem izpostaviti zakonodajne rešitve, po katerih bi se lahko zgledovala tudi Slovenija. V sklopu preučevanja slovenske ureditve je dan poudarek tudi sodni praksi, zlasti tistim sodnim odločitvam, ki so sporne z vidika sodobnih teoretičnih pogledov na področju spolnega kazenskega prava. Spolni delikti so namreč občutljivo področje, ki pomembno vplivajo na žrtve ter njihovo rehabilitacijo po dogodku. Njihovo pravilno, ali morda bolje rečeno sodobnejše interpretiranje, lahko pomembno prispeva k zaščiti žrtev takšnih kaznivih dejanj, kar je tudi namen kazenskopravne represije.

KLJUČNE BESEDE: spolno kazensko pravo, spolni delikti, sodna praksa, posilstvo, spolno nasilje, tradicionalizem, kazenskopravna mentaliteta

ABSTRACT

The master thesis deals with sexual criminal law from the very beginnings to the present time, especially from the point of view of the Slovenian regulation of rape and sexual violence. In parallel with the analysis of the Slovenian system, solutions from other sexual criminal systems, in particular Germany, are also presented. In the beginning, attention is focused on the general arrangement in the oldest history, from the books of Moses, legislation of the Roman state and to the most important laws of the Germanic countries, which mostly affected Slovenia. The review of the legislation of ex Yugoslavia is important because it significantly affects today's sexual criminal-law mentality and certain traditional views, which, unfortunately, has deeply rooted in theory and in practice. In the master's thesis, I'm dealing also with the regulation of Germany today, because I want to highlight positive solutions and aspects that Slovenia could follow. In particular, the aim is to indicate why these solutions in the Slovenian legislation are welcome and desirable. As part of the study of the Slovenian system, attention is also paid to Slovenian case law. The purpose is to expose certain disputable judicial decisions in parallel with the modern theoretical aspects of sexual criminal law, which the courts should follow. Sexual delicts are a delicate area that has a significant impact on the victims and, in particular, on their rehabilitation from an unwanted event. Their modern interpretation could significantly contribute to the protection of victims of such crimes, which is ultimately the purpose of criminal law repression.

KEY WORDS:

sexual criminal law, sexual offenses, case law, rape, sexual violence, traditionalism, criminal law mentality

KAZALO

1. Uvod.....	5
2. Spolno kazensko pravo »včeraj«.....	6
2.1 Kratek zgodovinski pregled razmerja med spolnostjo in kazenskim pravom.....	6
2.2 Slovenska ureditev in zakoniki, ki so pomembno vplivali na slovensko ureditev.....	9
2.3 Spolno kazensko pravo Slovenije kot federativne enote Jugoslavije.....	12
3. Spolno kazensko pravo »danes« in »jutri«.....	14
3.1 Trendi sodobnega spolnega kazenskega prava in kazenskopravna dobrina spolna samoodločba.....	14
3.2 Razmerje med spolnim prisiljenjem in posilstvom.....	16
3.3 Spolno ravnanje.....	18
3.4 Porast spolnih deliktov v Evropi in spremembe spolne zakonodaje na Švedskem in v Nemčiji	23
3.5 Prisilitveno ravnanje.....	26
3.5.1 Nasilje in grožnja kot tipična prisilitvena ravnanja spolnega prisiljenja oziroma posilstva držav z modelom prisile (Slovenija).....	26
3.5.1.1 Nasilje.....	26
3.5.1.2 Grožnja.....	31
3.6 Kvalifikatorne okoliščine spolnega prisiljenja.....	33
3.6.1 Posebno ponižanje žrtve, surovost, grozovitost in podobne oblike izvršitve.....	33
3.6.2 Skupinska izvršitev.....	36
3.7 Spolno nasilje.....	37
4. Zaključek.....	39
5. Viri.....	43
5.1 Literatura.....	43
5.2 Judikati.....	44
5.3 Pravni predpisi.....	44
5.4 Spletni viri.....	45

1 UVOD

Spolno kazensko pravo je prastaro, najverjetneje sodi med najstarejše izraze zanimanja oblasti za to pravno problematiko, ki so nam sploh znani. Krajši sprehod skozi zgodovino nam bo pokazal, kako so skozi zgodovino obravnavali spolne delikte in predvsem, kako še v današnjem času nekateri instituti in pogledi iz zgodovine ovirajo razvoj sodobnega spolnega kazenskega prava v smeri večje liberalizacije in resničnega ponotranjenja spolne samoodločbe kot osrednje kazenskopravne dobrine. Njegova zraščena spolnost in s tem povezanim telesnim užitkom in očitnim razgaljenjem človekove intime, ga dela že skozi zgodovino izjemno čustveno obarvanega in neracionalnega.¹ Tako v teoriji kot v sodni praksi se zato srečujemo z inkriminacijami ter sodbami, ki temeljijo na zelo neutemeljenih, neracionalnih razlagah in stališčih. Spolno kazensko pravo je odraz določene kulture, kot tudi miselnosti v vsakokratni družbi, ki imata pomembno vlogo pri njegovem normativnem urejanju in tudi pri razlagi posameznih spolnih inkriminacij. Spolno kazensko pravo je od začetkov podvrženo morali, ki se vztrajno vpleta med spolne inkriminacije in njihove razlage. V zgodnjem zgodovinskem pregledu morala predstavlja osrednjo kazenskopravno dobrino, ki se kaže zlasti v pojmi, kot je »nравstvenost«, »nečistovanje«, ipd. Morala je še vedno ovira za ustrežnejše poimenovanje poglavij sodobnih kazenskih zakonikov in spolnih inkriminacij, s katerim bi lahko ta primerneje izrazila vsebino samih spolnih inkriminacij in vodilnih kazenskopravnih dobrin.² Slovenski spolni zakonodaji se očita zastarelost, saj razen nekaterih sprememb leta 2009, ni doživela temeljite vsebinsko liberalnejše reforme že vse od leta 1995, ko je kot samostojna Republika Slovenija sprejela kazenski zakonik KZ.³

¹ Korošec D., 2008, str. 12.

² Glej prejšni Hrvaški kazenski zakonik 2006, določba 194. člena z imenom »Zadovoljevanje pohote pred otrokom ali mladoletno osebo«, ki je absolutno odvzel mladoletniku (npr. osebi dan pred 18 rojstnim dnevom) možnost veljavne privolitve v spolno ravnanje pred njim, to je brez telesnega stika z njim. Zanimivo moralizirajoča določba ob vedenju, da mu je hkrati zakon dal pravico veljavno soglašati s spolnim občevanjem, ali z njim izenačenim spolnim ravnanjem, kaže po mojem mnenju izrazito nepotrebno oklepanje za moralo, vero in na zastarelo gledanje iz zgodovine, kjer je bilo samozadovoljevanje spolni delikt, saj je predstavljalo izogib svojim družbenim obveznostim in greh proti bogu (v ozadju logika oviranja razmnoževanja). Z novim hrvaškim kazenskim zakonikom 2011 je bila določba v delu, ko govori o mladoletniku, črtana, kar nakazuje premik k bolj sodobnim pogledom v spolnem kazenskem pravu.

³ Kazenski zakonik Republike Slovenije (KZ), Uradni list RS, št. 63/94, 70/94, 23/99, 40/04, 55/08, 5/09 - Uradni list RS, št. 63/94, 70/94 - popr., 23/99, 44/04 in 95/04 - ur. p. b., 39/09, 91/11.

2. SPOLNO KAZENSKO PRAVO »VČERAJ«

2.1 KRATEK ZGODOVINSKI PREGLED RAZMERJA MED SPOLNOSTJO IN KAZENSKIM PRAVOM

Zgodovina spolnega kazenskega prava nam razkrije pogled na vlogo ženske v družbi, zakonsko in zunajzakonsko zvezo, istospolno usmerjenost in kot najpomembnejše na sam objekt kazenskopravnega varstva oz. kazenskopravno dobrino. Prepovedi so bile sprva močno versko, patriarhalno in moralno obarvane ter usmerjene v varovanje družine oz. rodbine, kot temeljne družbene institucije oz. znotraj slednje, v varovanje tradicionalnih spolnih vlog. Obravnava spolnih deliktov je prastara, srečamo jih že v spisih Stare zaveze. V tej zbirki najdemo Mojzesove spise, ki so odražali tedanje moralne predstave; v njegovih zavezah je že prvi odraz zanimanja moralnih elit za spolnost, ki jih postavlja ob bok usmrtilnim deliktom. Tretja Mojzesova knjiga prepoveduje vse oblike nečistovanja med moškimi, nečistovanje z živaljo in spolno nožnično občevanje z izlivom semena zunaj nožnice. Mojzesove knjige se v samozadovoljevanje ne vtikajo; to dejanje pa obravnavajo kot obliko izogibanja spočetju otroka.⁴ Mojzesove knjige preganjajo tudi spolne odnose zunajzakonskih zvez (»zunajzakonska spolna občevanja«). Kot kazenskopravna dobrina se namreč na samem začetku pojavlja in izpostavlja predvsem družina oz. rodbina, v zvezi z napadi na ženske pa kot kazenskopravno dobrino zasledimo čast moškega, ki pa v resnici skriva izrazito premoženjsko-lastniško logiko. Ženska je namreč obravnavana kot premoženje, napad na njo pa kot napad na premoženjske pravice moškega. Taka dejanja pa predstavljajo grožnjo za obstoječi družbeni in verski red.⁵ Preganjani so zgolj istospolno usmerjeni moški in ne ženske, zoofilno ravnanje, žrtev spolnega prisiljenja pa je v očeh takratnih inkriminacij lahko le ženska.

Sledi obdobje antike, v kateri je mogoče zaznati nenavadno pravno liberalnost, kar se pripisuje predvsem odsotnosti krščanstva. Rimsko pravo je prvo, ki se začne natančneje ukvarjati z definicijami posameznih spolnih deliktov ter začne segregirati žrtve; npr. kaznivo dejanje prešuštva - vsako spolno ravnanje, s komerkoli drugim, ki ni njen zakonski partner - je lahko izvršila le »častna ženska«. Gre za delikt žene, t.j. ugledne poročene Rimljanke zoper čast njenega moža.⁶ V rimskem pravu se je prisilno spolno nožnično občevanje (»stuprum

⁴ Schäfer C., 2006, str. 17-18; Korošec D., 2008, str. 28.

⁵ Kieler M., na URL:

http://www.jurawelt.com/sunrise/media/mediafiles/13792/tenea_juraweltbd52_kieler.pdf (1.9.2018).

⁶ Kambič M., Zbornik znanstvenih razprav 58/1998, str. 87-122.

violentum«) razvilo kot podoblika nasilne ugrabitve (»raptus«). Šlo naj bi za težke oblike uporabe sile, z namenom prisilnega spolnega nožničnega občevanja, zlasti je nujna uporaba orožja, zato je posilstvo oborožen delikt, katerega žrtev je lahko le ženska. Ne poznajo še npr. »grožnje«, kot vrste prisilitvenega ravnanja.⁷ Ravno rimsko pravo pa je verjetno »glavni krivec«, da se večina evropskih držav še danes oklepa nasilja kot ključnega prisilitvenega ravnanja kaznivega dejanja posilstva. Kazenski pregon za kaznivo dejanje posilstva v rimskem pravu ni moglo zastarati.⁸ V določeni meri takratno pravo varuje fante in mladeniče (do 17 let) pred zapeljevanjem s strani odraslih moških. Rimsko pravo že docela razvije institut posilstva, saj je za poskus tega delikta predviden celo izgon (Lex Scantinia, iz 2.st. pr.n.št.).⁹ Kazenskopravna dobrina je v tem obdobju težje razpoznavna, pa vendar bi lahko izpostavili zlasti npravstveno čistost oz. spolno moralo, morda pa tudi moralni razvoj mladih moških, teoretično pa celo spolni razvoj in pa družino kot prastaro kazenskopravno dobrino.¹⁰ Z nastopom krščanstva pride do zaostrovanja spolnih deliktov. »Konstantinov zakon iz leta 326 na zelo vidno mesto med kazenskopravnimi dobrinami spolnega kazenskega prava postavi »tradicionalno razumljeno spolno vlogo«, razširijo se kazni sežiga storilca (isto)spolnega kaznivega dejanja.«¹¹ Konstantin je bil izrazito ideološko zaslepljen krščanski vladar; prvi odpre razlikovanje, ki se je vleklo skozi ves srednji vek, represijo namreč vrši samo zoper tiste, ki se v istospolnem odnosu vedejo receptivno. Zanimivo je dosledno kazenskopravno varovanje tradicionalno razumljenih spolnih vlog in zaničevanje moških, ki se v istospolnosti vedejo receptivno, torej kot ženska. Gre za sprevrženo »pravno« doslednost, kar je po vsej verjetnosti posledica močnega vpliva krščanstva. Po koncu Konstantinove vladavine pa se represija razširi na vse oblike istospolnega moškega ravnanja, tako receptivnega kot aktivnega (kot storilec istospolnega ravnanja je vedno predviden zgolj moški). Ko prevzame oblast Justinijan, istospolno usmerjeni moški padejo pod najhujši represivni udar v zgodovini. »V tej dobi se uveljavijo inkriminacije sporazumnega spolnega ravnanja med odraslimi moškimi kot »institucije« posebnega dela kazenskega prava, ki se jih je Evropa bolj ali manj zagrizeno oklepala naslednjih več kot 1600 let.«¹² Justinijan pod vplivom katoliške doktrine za vodilo vzame 1. Mojzesovo knjigo in s tem povezano božjo

⁷ Korošec D., 2008, str. 32.

⁸ Gardner J. F., 1991, str. 118.

⁹ Korošec D., 2008, str. 35.

¹⁰ To se nam potrdi še veliko kasneje v neonacizmu, ko učinkovito razmnoževanje predstavlja celo merilo neprava ravnanja istospolnih oseb.

¹¹ Korošec D., 2008, str. 35.

¹² Korošec D., 2008, str. 36.

kaznijo za moško istospolno ravnanje (kraj Sodoma, prebivalce zadane božja kazen).¹³ V Justinijanovi dobi so znani tudi prvi primeri zlorabe spolnega kazenskega prava za obračun z morebitnimi političnimi nasprotniki ali premožnimi državljani, z namenom zaplembe njihovega premoženja (montirani spolni kazenski postopki).¹⁴ Podobnih zlorab se poslužujejo tudi kasneje v času neonacizma. V srednjem veku so zgledujoče se po starorimskih pravnih načelih prevzeli doktrino »vis grata«. Od ženske, ki je sodila v višji sloj, je bilo družbeno pričakovano, da je pobudam k spolnim ravnanjem izrazito nasprotovala (to je bilo zaželeno, hoteno). Če pa je fant srečal žensko, ki se ni obnašala na ta način, se je od njega pričakovalo, da bo od spolnega ravnanja odstopil. Za »vis grata« (družbeno pričakovano obliko upiranja s strani lepo vzgojene ženske) se je štelo sklepanje nog, izmikanje, bežanje itd. Ne pa, če je skozi okno vpila na pomoč, brcala, jokala itd., saj se je to štelo za pristno zavračanje spolnega ravnanja. Če je storilec spolni odnos izsilil, npr. z uporabo orožja, je bilo kaznivo dejanje posilstva nedvomno podano. Bistvo inkriminacije posilstva je torej nasilje s strani storilca in pa intenzivno telesno upiranje s strani žrtve; ta pa je lahko bila le častna ženska, če ne, posilstvo ni bilo podano. »Absolutno prevladujoča narava kazenskopravnih dobrin spolnega kazenskega prava je v tem času versko-moralistična, praktični vidiki varovanja določenih dobrin, kakršni so človekovo zdravje in socialna varnost (ženske) s kazenskimi prepovedmi na področju spolnega življenja, se umaknejo ozadje in se zamegljujejo, spolno kazensko pravo pa postaja vse bolj neracionalno.«¹⁵ »Pa vendar, npr. v germanskih pravnih sistemih (kjer se je posilstvo relativno hitro razvilo v samostojno kaznivo dejanje) v inkriminacijah prisilnega spolnega nožničnega občevanja, imenovanega »*Notzucht*«, ves čas vztrajajo na (že iz rimskopravnega Lex Iulia) znani zamisli o varstvu ženske spolne časti. S tem, vsaj teoretično, država nudi neke vrste osrednjo vrednostno pozornost ženski kot osebnosti.«¹⁶ Prej je bila namreč obravnavana kot stvar, in sicer kot premoženje moškega. Še vedno pa so v srednjem veku varovane zgolj ženske, ki so ohranile svoje dostojanstvo, t.j. častne ženske, npr. »vlačuge« ne pridejo v poštev.¹⁷ Zanimivo pa pri posebnih ponižanjih žrtev, nemška sodna praksa skrb vzbujajoče še danes posebnega ponižanja ne priznava osebam, ki se

¹³ Začne se predvsem zasledovanje razmnoževalnih ciljev, ponovno varovanje družine kot temeljne razmnoževalne celice, iskanje grešnih kozlov za naravne katastrofe in kaznijo, kot sredstvom za izravnavo te krivde. Istospolno usmerjeni moški ne predstavljajo več zgolj grožnje tradicionalnim spolnim vlogam, ampak kar že prestopke zoper božji red. Moška istospolna usmerjenost se satanizira, videna je kot protinaravna. Korošec D., 2008, str. 36.

¹⁴ Frank O. A., 1997, str. 9; Korošec D., 2008, str. 37.

¹⁵ Korošec D., 2008, str. 39.

¹⁶ Korošec D., 2008, str. 40.

¹⁷ Kieler M., na URL

http://www.jurawelt.com/sunrise/media/mediafiles/13792/tenea_juraweltbd52_kieler.pdf (1.9.2018).

ukvarjajo s prostitucijo.¹⁸ V srednjem veku se kaže očitno vmešavanje tako vere kot politike v spolno kazensko pravo, kar posledično prinaša zlorabe, neracionalne razlage in močno kazenskopravno represijo. Srednjeveški filozof Tomaž Akvinski je trdil, da je bilo posilstvo, čeprav grešno, veliko manj grešno kot masturbacija, ali izogibanje spolnemu spočetju, ker je izpolnilo prokreativno funkcijo spola, medtem ko so druga dejanja kršila namen spolov.¹⁹ Eden izmed najpomembnejših zakonov srednjega veka je tudi Constitutio Criminalis Carolina (1532) vladarja Karla V, ki je postopkovne narave, a vsebuje zakonske definicije prepovedanega spolnega ravnanja. Najbolj bode v oči protinaravno nečistovanje, ki zajema istospolnost in zoofilijo, ki ju je sodna praksa zelo strogo preganjala. Zanimivo, prvič pa je inkriminirano žensko istospolno ravnanje. Moška homoseksualnost pa se kot težak greh postavlja ob bok umoru. Najpomembnejši mejnik, ki ga je postavil CCC, da spolno nožnično občevanje ne povzdiguje več na posebno mesto, saj zajema tudi žensko istospolno ravnanje (pri definiciji protinaravnega nečistovanja se odmika od usmerjenosti v rabo spolnega uda).²⁰

2.2 SLOVENSKA UREDITEV IN ZAKONIKI, KI SO POMEMBNO VPLIVALI NA SLOVENSKO UREDITEV

Med zakoniki, ki so pomembneje vplivali na slovensko ureditev spolnega kazenskega prava takrat in danes, je tudi zakonik cesarice Marije Terezije iz leta 1769, t.i. Constitutio Criminalis Theresiana (CCT). Slednji bistveno ne odstopa od zgoraj predstavljenega zakonika cesarja Karla, saj gre za zelo nazadnjaški zakon. Napoleonov zakonik, ki je izrazito liberalen, pa je umaknil represivno obravnavanje spolnih kaznivih dejanj (tudi homoseksualnost ga ni več zanimala).²¹

Za slovenski prostor je pomemben tudi avstrijski zakonik iz leta 1852 (veljal je polnih 78 let), imenovan Kazenski zakon o zločinih, prestopkih in prekrških (StGVVU)²², saj prinaša zasuk kazenske zakonodaje v smeri večje represivnosti na področju spolnega kazenskega prava

¹⁸ Zakoni Saške vsebujejo zametke varstva spolne svobode žensk.

¹⁹ History of rape, na URL: https://en.wikipedia.org/wiki/History_of_rape (3.11.2018).

²⁰ To je eden izmed vidikov, ki kažejo na liberalnost spolnega kazenskega prava določene države. Korošec D., 2008, str. 40.

²¹ »Napoleonov kazenski zakonik ("Code Napoleone") iz leta 1810 je na področju spolnih kaznivih dejanj zelo zadržan. Kaznivost istospolnega ravnanja npr. pozna le še v primeru spolnega ravnanja s fantom pod 15 letom starosti in z nasiljem in če gre za način, ki prizadane javni občutek sramu, kar vse kaže na relativno izrazito nemoralističnost zakonodajalca.« Korošec D., 2008, str. 46.

²² Ni kaznivosti spolnega prisiljenja znotraj zakonske zveze, o kazenskopravnih dobrih kot je spolna samoodločba in spolna integriteta ni govora. Teoretiki in sodna praksa v tej dobi, se ne ozirajo posebej na dobrine, interese ali osebnost posameznika marveč na povprečno dojemanje spolne morale v družbi. Korošec D., 2008, str. 45-51.

(sicer značilen v tistem obdobju za skoraj vso Evropo).²³ Iz tega zakonika je za nas zanimiv zlasti koncept nečistega ravnanja, ki je bil na prvi pogled zelo odprt in prepuščen (samovoljnemu) pravosodnemu razlaganju. »Nečisto ravnanje je po razpoložljivih podatkih vsako ravnanje, katerega cilj je tešitev spolne pohote in nasprotuje splošno sprejeti spolni morali (takratne) družbe.«²⁴ Na tem mestu morda lahko vlečemo vzporednice z današnjim vztrajanjem slovenske sodne prakse pri ravnanju, ki je spolno le, če storilec zadovoljuje svoj spolni nagon. Zakonik med drugim vsebuje tudi inkriminacijo spolnega napada na osebo, mlajšo od 14 let (pedofilija), in izrabo nemočne ženske, pri tem pa nakazuje na spolna ravnanja, ki niso nujno nožnična, prvič se namreč omeni »drugo spolno ravnanje«.

Leta 1930 sledi enotni kazenski zakonik Kraljevine Jugoslavije. V slednjem zakonodajalec ponovno ščiti spolno moralo in družino, kot temeljno razmnoževalno celico ter navsezadnje steber družbe. »Te funkcije, »ki jo država od nje pričakuje«, naj rodbina ne bi mogla opravljati, ali vsaj ne bi mogla zadovoljivo oziroma v zadostni meri opravljati, »če ni zatočišče morale glede spolnega življenja.«²⁵ Ima predvsem izrazit verski podstav in je usmerjen predvsem v varovanje zakonske skupnosti, spolnost je namreč po tedanjem gledanju »nujno zlo«. Kot temeljno spolno kaznivo dejanje KZ KJ ostaja posilstvo v določbi 269. člena. V zakonski zvezi že na ravni biti inkriminacije posilstvo ni mogoče. To je odraz kulture jugoslovanskega naroda, spolni odnosi se v zakonski zvezi štejejo kot obveznost žene.²⁶ Zakon vsebuje pri posilstvu podrobno diverzifikacijo kazenskih okvirov glede posledic.²⁷ To je ena temeljnih značilnosti sodobnega spolnega kazenskega prava, pri čemer kasnejše jugoslovansko kazensko pravo naredi korak nazaj, ko pride do dediverzifikacije kazenskih okvirov glede posledic. Ena zanimivejših inkriminacij je 274 čl. KZ KJ, in sicer posilstvo moškega (pod 14. letom starosti) in nečisto dejanje iz drugega odstavka 269. čl. KZ KJ (kvalificirani primer posilstva) s strani spolno zrele ženske. V luči sodobnejšega spolnega kazenskega prava gre za zelo napredno inkriminacijo, saj se ne osredotoča več na to, da je storilec kaznivega dejanja posilstva lahko zgolj moški.²⁸ V nekaterih primerih pa kaznivost celo ugasne s sklenitvijo zakonske zveze med storilcem in žrtvijo. Ta pojav v spolnem

²³ Korošec D., 2008, str. 46; Bavcon, Šelih, 2003, str. 101.

²⁴ Korošec D., 2008, str. 48.

²⁵ Dolenc M., Maklecov A., 1934, str. 333.

²⁶ Vendar pa je bilo po jugoslovanskem zakonu (vsaj na ravni biti inkriminacije, teoretično) možno posilstvo tudi v zakonski zvezi, saj je po II. odstavku 269. člena KZ KJ lahko kaznovan storilec, ki spravi žensko v stanje nesposobnosti za obrambo ali nezavesti in v takem stanju z njo spolno nožnično občuje, pri čemer ni omejitve na žensko, ki ni s storilcem v zakonski zvezi. Korošec D., 2008, str. 54.

²⁷ Kazenski okviri so prilagojeni vsaki posamezni tipski kvaliteti prepovedane posledice kaznivega prisilitvenega ravnanja.

²⁸ Korošec D., 2008, str. 56-57.

kazenskem pravu tudi v svetovnem merilu ni nič nenavadnega, čeprav je naravnost grozljiv, zlasti z vidika nepopravljivih škodljivih posledic za žrtve. Izviral naj bi iz že omenjenega Napoleonovega zakonika iz leta 1810 in imel vpliv tudi na vse kolonialne države Francije. »Ideja«, ki stoji za takšnimi inkriminacijami, je bila premoženjske narave, zakonodajalec naj bi tako ščitil posiljene ženske, ki so bile v družbi videne kot »poškodovano blago«. Podoben »izbris« kazenskopravne sankcije pri kaznivem dejanju posilstva je poznala tudi Italija. Italijanski zakonik je v 544. čl., ki je izenačeval posilstvo s kaznivim dejanjem zoper javno moralo, ter ga ni obravnaval kot osebni delikt (izrazita odsotnost osebnostnih pravic ženske, ponovno poudarjanje morale), je formalno uzakonil idejo »rehabilitacijske zakonske skupnosti« (matrimonio riparatore). S sklenitvijo zakonske zveze storilca kaznivega dejanja posilstva z žrtvijo kaznivost posilstva ugasne. Institut ni bil zgolj črka na papirju, ampak se je uresničeval kot stalna praksa v ruralnih predelih Italije, zlasti na Siciliji. Posiljena ženska je bila v italijanski družbi videna kot »ženska brez časti« (»donna svergognata«), zato so se ženske v želji in nuji, da bi si povrnilo svojo čast, tako množično možile s svojimi posiljevalci. Prihajalo je do hudih zlorab, saj so tamkajšnji moški posilstvo izrabljali, da bi se lahko poročili z žensko, ki jim je morda bila celo nedosegljiva. Inkriminacija je iz italijanskega kazenskega zakonika »izginila« šele leta 1981, zahvaljujoč ženski po imenu Franca Viola. Ta se je namreč uprla ideji »rehabilitacijske zakonske skupnosti« in svojega posiljevalca prijavila. Zaradi tega je bila družina obsojena s strani someščanov, ki so celo zažgali njihov vinograd. Tako se začne eden najbolj odmevnih kazenskih postopkov v Italiji, v katerega je bil vpleten tudi italijanski parlament. Francin posiljevalec je bil spoznan za krivega, kar botruje kasnejši spremembi italijanskega kazenskega zakonika leta 1981. Vendar pa postanejo spolni delikti v Italiji delikti zoper pravice posameznika (namesto zoper »javno moralo«) šele leta 1996.²⁹ Velja poudariti, da je mogoče zaznati oblike inkriminacij posilstev še v nekaterih sodobnih spolnih kazenskih sistemih, pri katerih s poroko storilca s svojo žrtvijo pride do prenehanja kaznivosti izvršenega posilstva.

Prvi celovit kazenski zakonik poveljne Jugoslavije je Ljudska skupščina FLR Jugoslavije sprejela leta 1951 pod imenom Kazenski zakonik (KZ 51). Kasneje je bil KZ 51 pogosto spreminjan, najpomembnejši noveli sta iz leta 1962 in 1973, ki sta zaostri kazensko represijo.³⁰ Z novelo KZ 51 v letu 1973 (v nadaljevanju: KZ SFRJ 73) pride do dediverzifikacije kazenskih okvirov (združevanje kvalitativno različnih posledic v skupen

²⁹ Cullen N., 2016, str. 97-115; La donna che disse no, Franca Viola, na URL: <https://ricerca.repubblica.it/repubblica/archivio/repubblica/2012/05/18/la-donna-che-disse-no-franca-viola.html> (1.9.2018).

³⁰ Korošec D., 2008, str. 59-61.

okvir kazni). V zvezi z navedeno novelo sta profesor Kobe in profesor Bavcon v »Kazenskem zakoniku s pojasnili in sodno prakso« pri kaznivem dejanju posilstva zapisala, da »sostorilstvo ni mogoče«³¹, po njunem prepričanju je lahko storilec le tisti, ki spolno občuje. Ta ideja verjetno izhaja iz nemške zamisli t.i. lastoročnega delikta, po kateri naj bi določene inkriminacije temeljile na posebni vezavi storilstva na določeno izvršitveno ravnanje. Danes se tako v teoriji kot v sodni praksi takšno gledanje opušča. V določbi 181. člena KZ SFRJ 73 je prepovedano spolno občevanje in t.i. protinaravno nečistovanje z mladoletno osebo. Avtorja navajata, da pojem protinaravnega nečistovanja v KZ ni jasno opredeljen in da se nedosledno uporablja tudi v praksi. Avtorja v očitnem liberalnem duhu opozarjata, da »analno, oralno občevanje in številne druge praktike« ne morejo več šteti za protinaravne in s tem izrazita kritiko prevladujočemu stališču, ki te praktike šteje za protinaravne.³² V 183. členu KZ SFRJ 73 so prepovedana nečista dejanja, vendar pa niso definirana. Gre namreč za ravnanje, s katerim se zadovoljuje spolni nagon na način, ki ni protinaravno nečistovanje in tudi ne spolno nožnično občevanje.³³ »V glavnem naj bi šlo za vse spolno, kar po splošnem družbenem pojmovanju hudo žali občutek sramu ali morale.«³⁴ V KZ SFRJ 73 se ponovno kot kazenskopravna dobrina izpostavlja spolna morala, inkriminacije pa vsebujejo različno obravnavo glede na spol in spolno usmerjenost.³⁵

2.3 SPOLNO KAZENSKO PRAVO SLOVENIJE KOT FEDERATIVNE ENOTE JUGOSLAVIJE

Slovenija je s Kazenskim zakonom Socialistične republike Slovenije - KZ SRS 77, ki ga je sprejela leta 1977, prvič dobila lastno kazensko zakonodajo in tudi prvič uredila lastno spolno kazensko pravo. KZ SRS 77 predstavlja korak k sodobnejši ureditvi, saj za razliko od prejšnjih ureditev prvič postavi v ospredje tudi novodobnejše kazenskopravne dobrine, kot sta spolna svoboda in spolna integriteta. Odmakne se od izrazito moralnih, verskih inkriminacij, žrtev pa več ne segregira glede na osebne okoliščine. Duh liberalnosti se kaže zlasti v opuščanju kaznivosti sporazumnega istospolnega ravnanja odraslih in uvajanju kaznivosti

³¹ Kobe P., Bavcon L., 1970, str. 260.

³² Korošec D., 2008, str. 65.

³³ Kobe P., Bavcon L., 1970, str. 266-276; Korošec D., 2008, str. 63-64.

³⁴ Korošec D., 2008, str. 63; Kobe P., Bavcon L., 1970, str. 266.

³⁵ Teoretiki spolnega kazenskega prava glede na pravne določbe o istospolnem ravnanju ali njihovo odsotnost merijo civilizacijski napredek spolnega kazenskega prava in pa tudi, kako spoštovane so človekove pravice v določenem pravnem sistemu. Korošec D., 2008, str. 64.

posilstva znotraj zakonske zveze (naprednejša od Nemčije, ki to stori šele 20 let kasneje).³⁶ V nadaljevanju kratko pogledimo za nas pomembne aspekte ureditev spolnih kaznivih dejanj v KZ SR 77. 11. poglavje KZ SRS 77 z naslovom »Kazniva dejanja zoper spolno nedotakljivost in moralo« (členi od 100 do 105). Pojem spolne nedotakljivosti se pojavi prvič, vendar pa ta ne v sodni praksi ne v teoriji, vsebinsko ni bil povsem utemeljen. Slednje utegne biti problematično, saj naj bi naslov naslavljal vsebino ureditve oz. vsakokratno varovano kazenskopravno dobrino (kot npr. spolna integriteta, spolna samoodločba, spolna svoboda itd). KZ SRS 77 je v 100. členu urejal kaznivo dejanje posilstva. Kljub naprednosti novega kazenskega zakonika pa Deisinger v komentarju KZ SRS 77 ne priznava možnosti sotorilstva pri posilstvu. Zakaj je temu tako, lahko zgolj ugibamo. Glede na njegove trditve, da »...istočasno ne moreta dva spolno občevati z žensko«³⁷, bi lahko zaključili, da to njegovo prepričanje izhaja ponovno iz zamisli o t.i. posilstvu kot lastoročnem deliktu. Deisinger v komentarju navaja, da lahko vse znake kaznivega dejanja po 100. členu (tudi v njegovi kvalificirani obliki) izvrši le moški in je zato treba zakonski znak »kdor« v normi razlagati kot moški.³⁸ Gre za nazadnjaško gledanje, po katerem je lahko storilec zgolj moški. Za izvršitev posilstva na grozovit način (kot kvalificiranega kaznivega dejanja posilstva) po določilih drugega odstavka 100. člena KZ SRS 77 se je, kot je razvidno iz komentarja, poleg spolnega nožničnega občevanja, zahtevalo še analno ali oralno občevanje, ali posebna dolgotrajnost ali bolečina, nasilno izživljanje v obliki ugašanja cigaret po telesu, žganje sramnih dlak ipd. (primerjaj tudi sodbo Vrhovnega sodišča SRS opr št. Kž 172/78).³⁹ Iz povedanega izhaja, da je nujni pogoj grozovitosti vedno spolno nožnično občevanje, torej po komentarju; brez spolnega nožničnega občevanja ta kvalificirana oblika sploh ni mogoča. Opisano gledanje na izvršitev kaznivega dejanja posilstva na grozovit način je z vidika ženske kot žrtve krivično, saj so nekatera nenožnična spolna občevanja lahko veliko bolj grozovita in ponižujoča kot samo nožnično občevanje. Poleg tega takšno gledanje lahko grajamo tudi z vidika zanikanja moških kot potencialnih žrtev takšnih grozovitih dejanj, denimo v primeru analnih ali oralnih napadov, izvršenih na grozovit način. »Dejanje spolnega nasilja po 101. členu KZ SRS 77 (do katerega bi prišlo hkrati s posilstvom po tem členu) je po komentarju »konzumirano v posilstvu«.«⁴⁰ Ponovno se kaže »vaginocentričnost« ureditve in povzdigovanje spolnega

³⁶ Korošec D., 2008, str. 68.

³⁷ Deisinger M., 1981, str. 348.

³⁸ Deisinger M., 1981, str. 348.

³⁹ Korošec D., 2008, str. 71.

⁴⁰ Korošec D., 2008, str.70; Tukaj zanemari odnos specialnosti med kaznivim dejanjem posilstva in spolnega nasilja, na specialnost pa se sklicuje kasneje, ko pravi, da storilec pri posilstvu dokonča kaznivo dejanje spolnega nasilja.

nožničnega občevanja, pod spolno nasilje se namreč umešča homoseksualne in lezbične odnose, umestitev kaznivega dejanja »Spolnega nasilja« na drugo mesto (ne glede na enake kazenske okvire) pa na njegovo očitno izkazano subsidiarno naravo. KZ SRS 77 je veljal do uveljavitve Kazenskega zakonika Republike Slovenije leta 1995. Leta 2008 je bil sprejet novi KZ-1 (Uradni list RS, št. 55/08 z dne 4. 6. 2008), v katerem pride do jasnejše razmejitve med kaznivim dejanjem posilstva in kaznivim dejanjem spolnega nasilja. Pod kaznivo dejanje posilstva je uvrščeno vaginalno spolno občevanje moškega in ženske in s tem ravnanjem izenačeno analno občevanje moškega z žensko ali dveh moških, vse ostalo pa sodi v kaznivo dejanje spolnega nasilja.⁴¹ Nato je sledil Popravek Kazenskega zakonika (KZ-1-UPB1, Uradni list RS, št. 66/08 z dne 1. 7. 2008), in novele Kazenskega zakonika – KZ-1A (Uradni list RS, št. 39/09 z dne 26. 5. 2009), KZ-1B (Uradni list RS, št. 91/11 z dne 14. 11. 2011), KZ-1C (Uradni list RS, št. 54/15), KZ-1D (Uradni list RS št. 38/16), KZ-1E (Uradni list RS št. 27/17) ter Popravek uradnega prečiščenega besedila Kazenskega zakonika (KZ-1-UPB2p, Uradni list RS, št.6/2016), ki pa bistvenih sprememb na področju spolnega kazenskega prava niso prinesli.

3. SPOLNO KAZENSKO PRAVO »DANES« IN »JUTRI«

3.1 TRENDI SODOBNEGA SPOLNEGA KAZENSKEGA PRAVA IN KAZENSKOPRAVNA DOBRINA SPOLNA SAMOODLOČBA

Prelomnico v sodobnem spolnem kazenskem pravu označuje pojav »spolne samoodločbe« kot kazenskopravne dobrine. V ospredje stopijo osebne pravice in presoja, ali je bila z določenim spolnim ravnanjem prizadeta spolna svoboda posameznika, in ne več, ali je določeno spolno ravnanje nemoralno, še najmanj pa, ali je nenravstveno ali protinravstveno. Pojmi kot so »*npravstvenost*« in »*morala*« postanejo odvečni, arhaični in v sodobnih kazenskopravnih zakonikih družbeno preživeti, saj ne opravljajo nobene razločevalne in opredelilne funkcije.⁴² Ni pa mogoče govoriti o popolnem odvrčanju od morale v spolnem kazenskem pravu, gre zgolj za odvrčanje od spolne kazenske morale same po sebi.⁴³ »Tudi na področju spolnega kazenskega prava je lahko legitimno le tisto pravo, ki inkriminira

⁴¹ Predlog Kazenskega zakonika, prva obravnava, Vlada RS, EVA: 2007-2011-0012, z dne 17.1.2008.

⁴² Korošec D., 2008, str. 105-113; Korošec D., Pravniki 7-8/2008, str. 363–391.

⁴³ Vzporedno s tem so na udaru predvsem incestne in zoofilne inkriminacije oziroma prihaja do odvrčanja od le teh.

nemoralno obnašanje ljudi.«⁴⁴ V ospredje tako kot kazenskopravna dobrina prodre spolna samoodločba. Spolna samoodločba kot osebnostnopravno priznana pravica ima dve plati; prva je v pravici do svobode ravnanja (če, kdaj in s kom se bo posameznik spolno razvijal), druga plat pa je v varstvu pred aktivnim vmešavanjem v lastno spolnost s strani drugega (oziroma tudi možnost lastnega odločanja, če se želimo in, ali se bomo soočili s tujo spolnostjo).⁴⁵ Bistveno je, da spolna samoodločba ni moralistično obarvana in usmerjena v prisilno omejevanje aktivnega spolnega življenja (odpade preganjanje sporazumnega istospolnega ravnanja, hkrati pa postavlja meje širokim moralističnim razlagam), kakor tudi varuje privolitveno (začasno ali trajno) nesposobne osebe (otroci, slabotne osebe). Spolna samoodločba kot kazenskopravna dobrina tako varuje človeka kot osebnost, njegovo notranjost in s tem dostojanstvo, ki ga je treba zaščiti pred kakršnimkoli ponižanjem ne glede na »točko vhoda«, ter ne glede na to, s katerim delom telesa ali predmetom je bila ta napadena.⁴⁶ Spolna samoodločba bi tako morala biti glavno vodilo tako v teoriji kot v praksi, ki žal še vedno povzdiguje spolno nožnično občevanje ter zanemarija ostala, za žrtev prav tako invazivna ravnanja, ki kršijo njeno dostojanstvo. Kot smo omenili v zgodovinskem uvodu, slovenski kazenski zakonik v delu, ki se nanaša na spolne delikte, še danes nosi pomenljiv naslov *»Kazniva dejanja zoper spolno nedotakljivost«*. Naslov je neustrezen, saj pušča preveč široko interpretacijsko polje in utegne povzročati probleme, predvsem pa ni v duhu sodobnega spolnega kazenskega prava. Medtem, ko se sodobno spolno kazensko pravo nagiba k opuščanju moralistično obarvanih pojmov, vključno z njihovo uporabo v naslovih poglavij kazenskih zakonikov, saj ti premalo natančno izražajo vsebino ureditve oziroma kazenskopravno dobrino, ki naj jo inkriminacija varuje, se mi tega še vedno oklepamo. Sodeč po slovenskem KZ, spolni delikti varujejo spolno nedotakljivost. Vrhovno sodišče je v odločbi VSK Kp 315/2008 tako glede spolne nedotakljivosti zavzelo naslednje stališče: *»Prav ima vrhovni državni tožilec, da Kazenski zakonik v poglavju kaznivih dejanj zoper spolno nedotakljivost stopnjuje in razvršča posamezna izvršitvena dejanja tako, da je na spodnjem pragu kazenskopravnega varovanja teh vrednot prizadeta spolna nedotakljivost oseb, mlajših od 15 let, nekoliko višje pa prizadetost spolne nedotakljivost slabotnih oseb. Še nekoliko intenzivnejši poseg predstavlja spolno dejanje, ki ni obseženo v kaznivem dejanju posilstva, ki najbolj prizadene spolno svobodo oškodovanca.«*⁴⁷ Iz navedenega lahko razberemo, da

⁴⁴ Korošec D., 2008 str. 107.

⁴⁵ Korošec D., 2008, str. 113-115.

⁴⁶ Nedvomno je, da je tam, kjer je napadena spolna samoodločba posameznika, hkrati napadeno tudi njegovo dostojanstvo. Korošec D., 2008, str. 114.

⁴⁷ Sodba Vrhovnega sodišča opr. št. I Ips 108/2009, z dne 24.9. 2009.

Vrhovno sodišče šteje, da je spolna nedotakljivost oziroma natančneje prizadetost spolne nedotakljivosti zgolj eno izmed izvršitvenih ravnanj, ki predstavlja manj intenziven poseg v spolno svobodo. Sodišče v tem primeru (morda nezavedno) v ospredje postavi spolno svobodo kot varovano kazenskopravno dobrino, prizadetost spolne nedotakljivost pa le kot eno izmed izvršitvenih ravnanj, ki **prizadene** to dobrino. Prizadetost spolne nedotakljivosti pa definira kot ravnanja, ki so namenjena zadovoljitvi spolne pohote, pri katerih pa ni telesnega stika (slačenje pred oškodovancem, ekshibicionizem, slačenje oškodovanca, ogledovanje njegovega telesa, masturbiranje pred oškodovanim itd). Morda se zdi zahteva po ustrežnejšem poimenovanju naslova poglavja Kazenskega zakonika, ki ureja spolna kazniva dejanja, nepomembna ter da naj bi šlo za na videz minimalni popravek, vendar pa njegovo neustrezno poimenovanje očitno ne daje jasnega odgovora, kaj spolne inkriminacije pravzaprav varujejo. Navedeno lahko vodi k še vedno preveč moralističnim interpretacijam spolnih inkriminacij, ki povzdigujejo spolno nožnično občevanje ter na drugi strani zanemarjajo pomembnost drugih spolnih praktik, ki prav tako grobo posežejo v dostojanstvo žrtve (npr. uvajanje raznoraznih predmetov, kot so kipci, steklenice, palice itd.). Veljalo bi torej razmisliti o spremembi naslova slovenskega kazenskega zakonika in tako pripomoči k bolj jasni in sodobni ureditvi.

3.2 RAZMERJE MED POSILSTVOM IN SPOLNIM PRISILJENJEM

Sodobne kazenskopravne sisteme delimo glede na razmerje med spolnim prisiljenjem in posilstvom na sisteme, ki urejajo kaznivo dejanje posilstva znotraj inkriminacije spolnega prisiljenja (npr. Nemčija)⁴⁸ ter tiste, ki se tradicionalno oklepajo spolnega nožničnega občevanja in posebnega pomena tradicionalno razumljenega posilstva (npr. Slovenija).⁴⁹ V Nemčiji leta 1997 z Zakonom o spremembi kazenskega prava⁵⁰ posilstvo postane poseben primer težkega spolnega prisiljenja imenovanega »*Regelbeispiel*« ter tako po dolgih letih

⁴⁸ Nemčija ima posebno in hkrati temeljno kvalificirano kaznivo dejanje, torej posilstvo kot primer težkega primera spolnega prisiljenja, kar lahko najdemo v večini evropskih kazenskopravnih sistemov. V Nemčiji so dolga leta tradicionalno gledali na posilstvo kot samostojno kaznivo dejanje, to je samostojno obliko težkega spolnega prisiljenja. V osemdesetih letih pa se pojavijo težnje in zahteve po zlitju spolnega prisiljenja in posilstva v enoten delikt, izhajajo pa predvsem iz viktimoloških raziskav in objavljenih pobud v kazenskopravni literaturi. Izpostavi se, da je mesto vstopa in načina (spolni ud ali predmet) za žrtev nepomembno. Glede na ugotovljeno postane povzdigovanje spolnega nožničnega občevanja v okviru posilstva brezsmiselno in arhaično. Razloge, ki temu narekujejo najbolje opiše z enim stavkom nemška kazenskopravna teoretičarka B. Harbeck: "Za žrtev je vseeno, katera vstopna vrata izbere storilec." Korošec D., 2008, str. 132.

⁴⁹ "Vaginocentrizem", kamor glede na sodno prakso spada tudi Slovenija.

⁵⁰ Izenačitev vseh prodornih praktik z udom ali brez njega, spolna nevtralnost inkriminacij, izenačitev spolnega nasilja vseh vrst zunaj in znotraj zakonske zveze.

izgubi značaj samostojnega tipa kaznivega dejanja.⁵¹ Poseben primer težkega spolnega prisiljenja je vmes med kvalificirano obliko kaznivega dejanja in splošnimi pravili za odmero kazni.⁵² Vendar pa za razliko od kvalificiranega primera tudi pri obstoju vseh, zakonsko naštetih okoliščin takega posebnega primera, ni nujna kvalifikacija in zlasti kaznovanje po kazni, predvideni posebej za tak primer. Treba je izhajati iz celovitega vrednotenja dejanja in storilca glede vprašanja, ali in koliko dejanje odstopa od povprečja izkustveno obstoječih primerov temeljnega delikta.⁵³ Na ta način je poseben primer kot institut bolj prožen od toge kvalifikacijske kazuistike, vendar utegne biti problematičen zlasti z vidika pravne varnosti (pri netipičnih primerih možno celo hujše kaznovanje).⁵⁴ Vendar pa je Nemčija leta 2016 reformirala 177. člen »Strafgesetzbuch« (v nadaljevanju: StGB) ter dodala novi člen 184i StGB imenovan »spolno nadlegovanje«. Za razliko od Nemčije pa Slovenija posilstvo ureja tradicionalistično, kot kvalificirano obliko kaznivega dejanja spolnega prisiljenja. Slovenski zakonodajalec se je leta 1995 za razliko od starega KZ SRS 77 v KZ RS odločil za novo, širšo definicijo posilstva; pri kaznivem dejanju posilstva je določil, da je mogoče prisiliti »osebo drugega ali istega spola k spolnemu občevanju«⁵⁵, s čimer je (vsaj na zakonski ravni) s spolnim občevanjem izenačil tudi nenožnične spolne praktike. Vendar slovenski teoretiki niso delili tega mnenja. Po Deisingerjevem mnenju je bilo namreč potrebno novo definicijo kaznivega dejanja posilstva še vedno razumeti kot rezervirano zgolj za raznospolno občevanje.⁵⁶ Kaznivo dejanje spolnega nasilja je ostalo v novem KZ RS glede na prejšnjo rešitev v KZ SRS 77 v bistvu nespremenjeno, vključno z njegovo subsidiarnostjo, vendar pa je razmerje med kazenskimi okviri kaznivega dejanja posilstva in kaznivega dejanja spolnega nasilja bistveno drugačno kot prej. Ti so bili pri obeh kaznivih dejanjih popolnoma enaki, po novem pa je posebni minimum zaporne kazni pri posilstvu dvakrat višji kot pri spolnem nasilju. »Nova razlika v kazenskih okvirih inkriminacijo posilstva glede spolnega nasilja postavlja v očitno razmerje kvalificiranosti (in ne zgolj specialnosti kot prej) in s tem že sama po sebi zaostruje pomen razlik med obema inkriminacijama v teoriji in praksi (tega pomena

⁵¹ Enotni delikt pod skupnim naslovom » *Spolno prisiljenje in posilstvo*«. Sprememba 177. člena StGB pa poleg spolnega prisiljenja in posilstva uredi tudi spolni napad. Naslov reformiranega 177. člena StGB se glasi : » *Spolni napad; spolno prisiljenje; posilstvo*«.

⁵² Poseben primer je institut, ki sloni predvsem na tipičnem primeru, ko gre za določene okoliščine ter je zaradi tega potrebno uporabiti drugačen kazenski okvir. Korošec D., 2008, str. 135.

⁵³ Folkers S., 2004, str. 82-83; Korošec D., 2008, str. 135.

⁵⁴ Korošec D., 2008, str. 135.

⁵⁵ » *Kdor prisili osebo drugega ali istega spola k spolnemu občevanju tako, da uporabi silo ali zagrozi z neposrednim napadom na življenje ali telo (...)*«. Določba prvega odstavka 180. člena Kazenskega zakonika (Uradni list RS, št. 55/08, 66/08, 39/09, 91/11, 54/15, 6/16, 38/16, 27/17 - v nadaljevanju KZ-1).

⁵⁶ Deisinger M., 2002, str. 228.

prej glede na popolnoma enake kazenske okvire v bistvu sploh ni bilo).⁵⁷ Sprememba Kazenskega zakonika leta 2008 v slovenski prostor končno prinese bolj liberalno in odprto definicijo posilstva, vendar to kaznivo dejanje še zmeraj ohranja svojo samostojnost. Inkriminacija se v veljavnem Kazenskem zakoniku v prvem odstavku glasi: »Kdor prisili osebo drugega ali istega spola k spolnemu občevanju ali s tem izenačenemu spolnemu ravnanju, tako da uporabi silo ali zagrozi z neposrednim napadom na življenje ali telo, se kaznuje z zaporem od enega do desetih let«. Zdi se, da je Slovenija končno opustila tradicionalistično gledanje na posilstvo kot zgolj nožnično občevanje, saj kot enakopravno nožničnemu občevanju obravnava tudi z njim izenačena spolna ravnanja. Temu stališču končno pritrdi tudi teorija, če utegnemo sklepati po Deisingerjevem novem komentarju KZ-1 iz leta 2017. Deisinger v komentarju navaja, da med spolna ravnanja po 170. členu spadajo oblike penetracij splovil v osebe različnega ali istega spola (»*immissio in anus*«, »*immissio in os*«, »*fellacio*«), ki so usmerjena na zadovoljitev spolnega nagona. V primeru lezbičnega odnosa pa pod pojem izenačenega ravnanja šteje z jezikom *immissio in vaginum in per anum*.⁵⁸ Glede na povedano, bi lahko sklepali, da smo končno krenili v bolj "evropsko" smer, vendar pa bo odvisno od sodne prakse, na kakšen način bo navedeni člen tolmačila. Čeprav smo se morda končno umaknili od izrazito tradicionalističnega pogleda na posilstvo, Slovenija sodeč po uvrstitvi v kazenski zakonik in kazenske okvire še vedno ohranja privilegiran (samostojni) položaj posilstva nasproti spolnemu nasilju.

3.3 SPOLNO RAVNANJE

Kaznivo dejanje spolnega prisiljenja oziroma posilstva je po slovenskem KZ-1⁵⁹ nepravdo sestavljeno kaznivo dejanje.⁶⁰ Sestavljeno je iz dveh bistvenih elementov; prisilitvenega ravnanja s strani storilca in spolnega ravnanja. Bistveno je, da spolno ravnanje samo po sebi ni kaznivo dejanje, kaznivo postane šele v kombinaciji s prisilitvenim ali kvazi prisilitvenim ravnanjem. Spolno ravnanje je torej sestavni del spolnih kaznivih dejanj.⁶¹ Za spolno ravnanje

⁵⁷ To razliko si lahko razlagamo kot del kulture slovenske ureditve, zlasti vaginocentrične usmerjenosti slednje (dejanska družbena podrejenost ženske). Podobno enako samoumevno je bilo, da je storilec kaznivega dejanja posilstva (v zakonu sicer od nekdanj opredeljen splošno kot »kdor«) lahko zgolj moški. Korošec D., 2008, str. 140-141; Ambrož M., Korošec D., Jahrbuch für Ostrecht 47/2006, str. 187-198.

⁵⁸ Deisinger M., 2017, str. 280.

⁵⁹ Kazenski zakonik (KZ-1), Uradni list RS, št. 55/08, 66/08, 39/09, 91/11, 54/15, 6/16, 38/16, 27/17.

⁶⁰ Deisinger M., 2017, str. 279.

⁶¹ Po sodobni teoriji (Nemčija) pa spolno ravnanje postane kaznivo tudi, če prisilitveno ravnanje ni podano, vendar pa je podana žrtvina t.i. »nasprotujoča volja«. Švedska prav tako ne zahteva več

se zahteva telesnost ravnanja, vendar ne nujno telesni stik, razen, če ga zahteva zakonski znak katere izmed spolnih inkriminacij. Za zadostitev kriterija telesnosti zadošča stik preko telesnih izločkov (semenska tekočina, zahteva se stik s kožo), ali pa predmetov (vibrator, ipd.). Kako zelo pomembno vlogo igra spolno ravnanje pri spolnih deliktih, zlasti pri posilstvu in spolnem nasilju, razkrije odločba Višjega sodišča v Mariboru opr. št. II Kp 9473/2009, ki je odločalo o spolnem napadu na osebo, mlajšo od 15 let. Višje sodišče v Mariboru je oprostilo obdolženega S.Š., ki ga Okrožno sodišče na Ptuju spoznalo za krivega štirih kaznivih dejanj spolnega napada na osebo, mlajšo od 15 let, po tretjem odstavku 183. člena KZ. V nadaljevanju razloge citirane sodbe povzemam iz sodbe Vrhovnega sodišča opr. št. I Ips 9473/2009-104, z dne 14.7.2011, ki je v tej zadevi zavrnilo zahtevo za varstvo zakonitosti: *»Po stališču pritožbenega sodišča v dokaznem gradivu ni zanesljive podlage za zaključke prvostopenjskega sodišča, da je z opisanimi dejanji (prijem za stegno v avtu med vožnjo v prisotnosti dveh deklet; dotik v območju nad prsmi oškodovanke ter prijem za stegno pri uri verouka) obdolženec storil spolna dejanja, s katerimi je zadovoljeval svoj spolni nagon in da se je oškodovank dotikal po intimnih predelih telesa. Zato je presodilo, da je dokazna ocena prvostopenjskega sodišča zmotna in so v njeni posledici sprejeti napačni dokazni sklepi o krivdi obdolženca.«*⁶² Vrhovno sodišče je odločitvi drugostopenjskega sodišča pritrdilo in zavrnilo zahtevo za varstvo zakonitosti. Z vidika teorije o spolnem ravnanju je odločitev sodišča popolnoma nerazumna, predvsem pa vzbuja strah, da takšna dejanja še naprej ostanejo nekaznovana. Spolno ravnanje je moralno nevtralen pojem, po do sedaj znanih podatkih je ta najbolje razdelan v Nemčiji, kjer ga je konkretizirala teorija in sodna praksa. V eni izmed vodilnih sodb s tega področja nemški BHG izpostavi eno izmed temeljnih značilnosti spolnega ravnanja, in sicer, da ta izhaja iz objektivne spolnosti. *»Predmet spolnega ravnanja so spolne potrebe človeka, ki se s posameznim spolnim ravnanjem v najširšem smislu zadovoljijo, torej vzburijo, oblikujejo in strukturirajo. (...) Že objektivno mora takšno ravnanje po zunanji podobi omogočiti prepoznavo njegove povezanosti z zadovoljevanjem spolnih potreb.«*⁶³ Iz sodbe tako lahko izluščimo bistvene značilnosti spolnega ravnanja. Pri že omenjeni objektivni naravi gre za *»redno zunanjo podobo ravnanja«*, ki je odvisna tako od danih kulturnih okvirjev, kot tudi od navidez nepomembne spolne usmerjenosti, saj lahko dobi ključni pomen pri presojanju kulturnih okvirov telesnih oblik, pozdravov ob snidenju ali slovesu (npr. poljub na usta, tesno dalj časa trajajoče

prisilitvenega ravnanja in uvede zahtevo po podanosti »voljnosti« za spolni odnos, ki mora biti ustrezno (eksplicitno ali konkludentno) izražena.

⁶² Sodba Vrhovnega sodišča opr. št. I Ips 9473/2009-104, z dne 14.7.2011.

⁶³ Korošec D., 2008, str. 120.

objemanje med ženskami ali med moškimi). Pri objektivni zunanji podobi moramo po teoriji izhajati iz t.i. merila presoje objektivnega opazovalca, to je povprečnega pripadnika kulturnega kroga, v katerem pride do določenega spornega ravnanja, ki je podlaga vsakršne presoje »redne zunanje podobe ravnanja« (čeprav teorija morda to poudarja zgolj pri »ambivalentnem ravnanju«).⁶⁴ »Kar je po redni zunanji podobi nespolno, imenujemo spolno nevtralnno ravnanje in ne postane spolno niti s subjektivnim interesom storilca po spolnem vznburjenju ali zadovoljitvi. Potrebno pa je poudariti, da je mogoče določeno ravnanje z ustreznim življenjskim konceptom (npr. pri uriniranju in odvajanju blata tako izločkovnoerotični) razglasiti za spolno, čeprav po svoji redni zunanji podobi to ni.⁶⁵ Objektivno ni spolno ravnanje telesna nega, varnostni ali zdravniški pregled (potrebno je presojati od primera do primera, posebej kritični so ginekološki pregledi), telesne oblike običajnih pozdravov ob snidenju (odvisno od kulturnih okvirov), dotiki stopal ob masaži, pedikuri (pa tudi, če bi kdo iz močno izraženega fetišizma iskal, ali doživel spolno zadovoljstvo ali celo vrhunec).«⁶⁶ Na drugi strani pa ravnanje, ki je po svoji zunanji podobi izključno in očitno spolno, pa storilec ravna iz povsem drugih motivov, ne v smeri zadovoljitve spolnega nagona, (npr. sadističnih), velja v vsakem primeru za spolno, vendar pa mora biti pri storilcu podana spolna povezava lastnega ravnanja za obstoj kaznivega dejanja znana. Zdi se, da v zgoraj opisani zadevi Višjega sodišča v Mariboru slednje meni, čemur pritrjuje tudi Vrhovno sodišče, da pri spornem ravnanju ne gre za spolno ravnanje, saj po mnenju sodišča storilec naj ne bi zadovoljeval spolnega nagona. Takšne odločitve so zelo nevarne, saj utegnejo povzročiti, da skozi sito nekaznovanosti padejo spolna ravnanja, ki niso bila izvršena zaradi zadovoljevanja spolnega nagona. To bi torej pomenilo, da posilstvo istospolno usmerjenega moškega v zadnjik, iz očitnih zaničevalnih, nestrpnih motivov (in ne iz razloga zadovoljevanja spolnega nagona), ne predstavlja spolnega ravnanja in je potrebno storilca oprostiti. Zdi se, da sodišče logiko svojega odločanja analogno prenaša iz zdravniških pregledov, kjer dotikanje intimnih delov, ali tudi ne tako intimnih delov (po redni zunanji podobi) ne izhaja iz razloga zadovoljevanja spolnega nagona. Spolni nagon lahko predstavlja določen indic, ki nakazuje, ali je bilo določeno ravnanje spolne narave oziroma je pomagalo pri prepoznavi naklepa storilca, vendar pa ne more biti nujni pogoj oziroma delovati v smeri izključitve kaznivosti dejanja. Bolj smiselno bi bilo izhajati iz določenega kulturnega kroga in presojati ravnanje z ustreznim življenjskim konceptom, kakor tudi odnos storilca do samega

⁶⁴ Korošec D., 2008, str. 121.

⁶⁵ Korošec D., 2008, str. 121-122.

⁶⁶ Korošec D., 2008, str. 121.

dejanja. V tem primeru se je potrebno vprašati, ali je v našem slovenskem okolju kulturno običajno, da duhovnik prijema stegna svojih varovancev. S tem seveda izključujemo morebitne nehotene dotike (ko, npr. telovadni učitelj svojemu učencu pomaga pri stoji in ga pri tem nehote zgrabi za mednožje, nekrivdno spolno ravnanje). Kljub temu je potrebno biti v takšnih primerih previden, saj lahko ravno takšna okolja omogočajo potencialne zlorabe. Ni pa jasno, na kakšni podlagi bi lahko ovrednotili opisano ravnanje kot običajno. Rekli bi, da nedvoumnega odgovora ni, vsekakor pa ni življenjsko izhajati iz spolnega nagona, kot »nujnega pogoja« spolnih kaznivih dejanj (drugače Deisinger⁶⁷). Pri odločanju o tem, ali je določeno ravnanje spolno, ki po svoji redni zunanji podobi to ni, nam seveda služi spolni nagon, a ta nikakor ni element kaznivega dejanja. Kako zelo pomemben je »kontekst«, v katerem je izvršeno določeno ravnanje, da bi ga lahko opredelili kot spolno in kot tako tudi preganjali, kažejo zlasti primeri uvajanj predmetov nespolne narave (storilci uvajajo kipec Device Marije žrtvi v usta, pri tem so vsi goli). Omenimo še malce nenavaden primer iz slovenske sodne prakse, ki nakazuje, da odgovor o tem, ali je bilo storjeno določeno ravnanje spolne narave, ni enozvočen, ter da je potrebna celovita presoja okoliščin dejanja. Višje sodišče v Mariboru tako v sodbi II Kp 9633/2016 odloči, da storilec v primeru, ko je večkrat ovohaval zadnjico žrtve, mlajše od 15 let, ni prizadel njene spolne nedotakljivosti. Za prizadetje spolne nedotakljivosti pri otrocih zadoščajo namreč že najbolj nepomembne manifestacije, ki lahko pustijo psihične posledice. V tem primeru je ravnanje storilca najmanj zelo nenavadno, vendar sodišče odloči, da je opis preskromen ter, da : *»Obdolženec bi slednje lahko počel tudi iz kakšnih drugih pobud ali razlogov in ne z namenom, da zadovoljuje svoj spolni nagon.«*⁶⁸. Sodišče se ponovno opre na spolni nagon. Pri tem ne navede, iz kakšnih drugih pobud in razlogov bi lahko storilec ovohaval zadnjico otroka. Menim, da bi bilo sodišče dolžno v obravnavani zadevi utemeljiti, iz kakšnih razlogov, naj bi storilec potemtakem ovohaval zadnjico žrtve. Razumljivo je, da sodišče ne more sprejeti prav vsako ravnanje kot posega v spolno nedotakljivost, vendar pa se je ob vsej bizarnosti potrebno vprašati, ali je povsem nekaj običajnega (v našem okolju), da zunajzakonski partner babice ovohava zadnjico njene vnukinje. Po mojem mnenju bi bilo v takšnih primerih smiselno vključiti izvedenca psihiatrične stroke, ki bi z vidika psihiatrične stroke presojal naravo takšnega ravnanja in morebitne psihične posledice za žrtev. V obravnavani zadevi pa tega nisem zasledila. Ob vsem povedanem je potrebno spregovoriti tudi o povezavi med spolnim ravnanjem in storilčevo krivdo. Potrebno je zlasti poudariti, da za obstoj spolnega ravnanja ni

⁶⁷ Deisinger M., 2017, str. 280, 289.

⁶⁸ Sodba Višjega sodišča v Mariboru opr. št. II Kp 9633/2016, z dne 27.3.2018.

bistveno, ali se ga storilec sploh zaveda (npr. duševno prizadeti), je pa seveda to odločilno za kvalifikacije spolnih kaznivih dejanj na ravni krivde. Zakonski znak spolnega ravnanja more biti zajet s storilčevo zavestjo in hotenjem. Če je ravnanje objektivno spolno, potem zadošča storilčev eventualni naklep do spolnosti lastnega ravnanja.⁶⁹ »Gotovost v smislu direktnega naklepa (dolus directus), ali celo posebna spolna vzburljiva ali zadovoljiteljna obarvanost naklepa, se za obstoj spolnega ravnanja ne zahtevajo.«⁷⁰ V zvezi s krivdo storilca in spolnim nagonom pogledajmo stališče Višjega sodišča v Kopru, v sodbi Kp 40934/2014: *»Pritožbeno sodišče, ne glede na nekatera drugačna stališča(3), ki jim sledi tudi obtoženčev zagovornik, meni, da ni pomembno, ali storilec z ravnanjem, s katerim prizadene spolno nedotakljivost osebe, ki še ni stara 15 let, zadovoljuje svoj spolni nagon. Glede na besedilo določbe 173. člena KZ-1 namreč storilčev namen zadovoljitve spolnega nagona ni element kaznivega dejanja, kot tudi primerjalno, v pravni ureditvi držav, ki imajo to področje urejeno primerljivo naši ureditvi(4). Po oceni pritožbenega sodišča je pri obravnavanih kaznivih dejanjih, poleg fizičnega načina izvršitve (s katerimi se poseže v spolno nedotakljivost), potrebno raziskati le še storilčev naklep, to je, ali se je storilec zavedal dejanja in ga hotel storiti oz., ali se je zavedal, da lahko zaradi njegovega ravnanja nastane prepovedana posledica (prizadetost spolne nedotakljivosti osebe) in je privolil, da takšna posledica nastane. Naklep storilca je sicer lažje prepoznaven, če poseže v spolno nedotakljivost druge osebe z namenom zadovoljitve spolnega nagona, vendar pa to ne pomeni, da je naklep usmerjen v prizadetost spolne nedotakljivosti druge osebe izključen, če storilec tega namena nima.«⁷¹ V citirani sodbi Višje sodišče v Kopru jasno zavzame stališče, da spolni nagon ni in ne more biti element kaznivega dejanja, temveč zgolj neke vrste »pomagalo« pri ugotavljanju naklepa, vendar pa ga njegova odsotnost ne more izključiti. Tako pri takšnih in drugačnih spolnih ravnanjih ni bistveno, ali je storilec zadovoljeval svoj spolni nagon, temveč, ali se je storilec zavedal svojega dejanja oziroma, ali se je vsaj zavedal, da lahko zaradi njegovega ravnanja nastane prepovedana posledica in je v to privolil.*

V sklopu obravnave vrednotenja spolnega ravnanja oziroma presoje, ali je prišlo do kaznivega dejanja spolnega prisiljenja oziroma posilstva, velja omeniti nedavno šokantno odločitev mehiškega sodnika. Sodnik Anuar González Hemadija je v primeru posilstva dekleta s strani četverice fantov enega oprostil z razlago: *»da ni posilstva, če ne uživaš«*. Čeprav je bilo nesporno ugotovljeno, da je fant dekle grabil za prsi in vaginalno penetriral s prsti, po presoji

⁶⁹ Korošec D., 2008, str. 123.

⁷⁰ Korošec D., 2008, str. 123.

⁷¹ Sodba Višjega sodišča v Kopru opr. št. II Kp 40934/2014, z dne 7.1. 2016.

sodnika, ker ta pri dejanju ni užival, tako tudi ni mogel zadovoljevati svojih spolnih potreb. Navedena odločitev obstoj kaznivega dejanja posilstva pogojuje z obstojem zadovoljevanja spolnega nagona.⁷² Napotilo sodiščem je torej, da morajo biti pri interpretaciji spolnega ravnanja nadvse previdni z uporabo spolnega nagona, kot razloga izključitve spolnosti ravnanja. Poglejmo še, kaj Nemčija šteje za spolno ravnanje. »V bogati judikaturi je nemški BGH za spolno ravnanje (v okviru biti inkriminacij različnih inkriminacij StGB) med drugim razglasil: lizanje nožnice; otipavanje nožnice (s prsti ene roke); poseg z roko v osramje (s sramnimi dlakami poraščeni predel telesa); dotik (z dlanjo) spolnega uda čez spodnje hlače in hlače; več sekund trajajoče držanje dojke z roko; iz spolnih razlogov naprošeno uriniranje; iz spolnih razlogov naprošeno odvajanje blata; storilčev potisk glave žrtve z obrazom proti njegovemu nabreklemu spolnemu udu z željo po spolnem ustnem občevanju (felatio); izvajanje spolno občevalnih medeničnih gibov v oblečenem stanju leže na žrtvi oziroma stoje ob žrtvi s telesnim stikom z (oblečeno) žrtvijo; sedanje storilca na žrtev z besedami: »Hočem ti špricniti na joške«; trganje oblačil z žrtve, ko ima storilec odpet razporek na hlačah in izvlečen nabrekli spolni ud.«⁷³

3.4 PORAST SPOLNIH DELIKTOV V EVROPI IN SPREMEMBE SPOLNE ZAKONODAJE NA ŠVEDSKEM IN V NEMČIJI

Porast spolnih deliktov v Evropi vse bolj odpira vprašanja, ali je zakonodaja evropskih držav sploh ustrezna, predvsem, ali je sposobna zagotoviti uspešno obravnavo in pregon spolnih deliktov. Medtem, ko število kaznivih dejanj tatvin in umorov pada, statistika kaže, da število spolnih kaznivih dejanj vztrajno narašča (kar 23% rast med leti 2013 in 2016).⁷⁴ Evropo pretresajo številni odmevni primeri spolnega nasilja, zlasti posilstev, ki države silijo k spremembi spolne zakonodaje. Konvencija Sveta Evrope o preprečevanju in boju proti nasilju nad ženskami in nasiljem v družini, t.i. Istanbulska konvencija, predstavlja temeljni okvir za boj proti spolnemu nasilju. Istanbulska konvencija zahteva, da države pogodbenice prilagodijo svojo kazensko zakonodajo o spolnem nasilju in posilstvu ter, da se osredotočijo

⁷² La Justicia mexicana revisará todas las sentencias emitidas por el juez que absolvió al Porky , na URL: https://elpais.com/internacional/2017/03/30/mexico/1490836784_623591.html (13.9.2018); Sentencia en un caso de abuso sexual causa alarma y furor en Mexico, na URL: <https://www.nytimes.com/es/2017/03/30/sentencia-en-un-caso-de-abuso-sexual-causa-alarma-y-furor-en-mexico/> (13.9.2018).

⁷³ Korošec D., 2008, str. 124.

⁷⁴ Crime statistics, na URL: https://ec.europa.eu/eurostat/statistics-explained/index.php/Crime_statistics (5.11.2018).

na pomanjkanje soglasja kot sestavnega dela spolnih kaznivih dejanj in se oddaljijo od še vedno razširjene zahteve po uporabi (fizične) sile.⁷⁵ Evropski ženski lobi poziva vse države članice Evropske unije k popolni ratifikaciji in izvajanju določb Istanbulske konvencije. Zahteve po popolni ratifikaciji Istanbulske konvencije so postale toliko bolj upravičene, po tem, ko je v Španiji in Nemčiji prišlo do številnih spolnih napadov; izkazalo se je, da je obstoječa spolna kazenska zakonodaja neustrezna in nesposobna ustrezno zaščititi žrtve spolnih napadov. V Španiji so aprila 2018 oprostili peterico fantov, obtoženih posilstva osemnajstletnega dekleta. Čeprav so z dekletom spolno nožnično, oralno in analno občevali, je sodišče odločilo, da zaradi neizpolnjenosti kazenskega znaka sile in neupiranja s strani žrtve, ne gre za kaznivo dejanje posilstva, za katerega je sicer tožilstvo zahtevalo 22 let zaporne kazni. Sodišče je odločilo, da gre zgolj za spolno nasilje ter je storilcem prisodilo 9 let zapore kazni. Eden izmed sodnikov pa je podal ločeno mnenje, v katerem je zavzel stališče, da so storilci nedolžni.⁷⁶ Zaradi navedene sporne sodne odločitve je prišlo do številnih pobud za spremembo spolne kazenske zakonodaje v Španiji. Španska vlada je julija 2018 pripravila predlog novega zakona s področja spolnih kaznivih dejanj, ki bo temeljil na načelu »ja pomeni ja«.⁷⁷ Takšen model je sprejela tudi Švedska, švedski parlament je tako konec maja 2018 sprejel zakon, ki izenačuje spolne odnose brez privolitve s posilstvom, tudi če pri tem ni bilo groženj ali nasilja. Oseba mora z besedami ali s telesno govorico izkazati privolitve v spolni odnos. Domneva se, da privolitve ni, če ta ni jasno izražena.⁷⁸ Namen takšnega modela je zlasti zaščititi žrtve, ki morda zaradi šoka, ki ga doživijo ob napadu, niso sposobne izraziti svojega upora. Nemčija se je pod vtisom lastnih primerov spolnih napadov odločila za zakonodajo, ki temelji na načelu »ne pomeni ne«. Leta 2016 je nemško javnost razburkal primer Gine-Lise Lohfink, ki sta jo posilila in omamila dva moška. Sodišče je po izvedenem dokaznem postopku, zlasti po predvajanju videoposnetka, v katerem je žrtev jasno izrazila nesoglasje s spolnim odnosom (»ustavi se« in »ne«) odločilo, da je treba moške oprostiti, saj po mnenju sodišča zaradi neizpolnjenosti zakonskega znaka sile oziroma grožnje

⁷⁵ Sex without consent is rape, na URL: <https://www.amnesty.org/en/latest/campaigns/2018/04/eu-sex-without-consent-is-rape/> (5.11.2018).

⁷⁶ Po mnenju sodnika Ricarda Gonzaleza zaradi pomankanja prisile (nikakršnje) spolno kaznivo dejanje ni podano. Svoje mnenje pa podkrepi tudi z zatrjevanjem »spolnega vzburjenja« žrtve (namiguje na užitek žrtve). V Španiji državljanski upor proti mačističnemu pravosodju, na URL: <https://www.dnevnik.si/1042820901> (5.11.2018).

⁷⁷ Spain to introduce 'yes means yes' sexual consent law, na URL: <https://www.theguardian.com/world/2018/jul/18/spain-to-introduce-yes-means-yes-sexual-consent-law> (5.11.2018).

⁷⁸ Five things to know about Sweden's new sexual consent law, na URL: <https://www.thelocal.se/20180524/five-things-to-know-about-swedens-new-sexual-consent-law> (5.11.2018).

kaznivo dejanje posilstva ni podano. Navedena sodna odločitev je docela razburkala javnost, saj je sodišče žrtvi zaradi lažne obtožbe posilstva naložilo plačilo denarne kazni.⁷⁹ V duhu Istanbulske konvencije in pod vtisom opisanega primera je prišlo v Nemčiji leta 2016 do spremembe 177. člena StGB, ki se po novem imenuje »*Spolni napad; spolno prisiljenje; posilstvo*«. Slednji v prvem odstavku določa: »*Kdor, zoper prepoznavno voljo druge osebe, zoper njo izvrši spolno dejanje ali jo pripravi, da se vede na spolno določen način, ali drugo osebo pripravi, da izvrši ali trpi spolno dejanje za ali od tretje osebe, se kaznuje z zaporno kaznijo od šest mesecev do pet let.*«⁸⁰ Sprememba definicijo posilstva širi, tako, da je vsako spolno ravnanje, ki je v nasprotju z »izrecno voljo« žrtve, posilstvo, slogan »ne pomeni ne« pa postane zaščitni znak sprememb spolne kazenske zakonodaje. Novi člen ureja vsa spolna ravnanja, ne glede na to, ali je prišlo do telesnega stika, torej spolni napad, posilstvo in spolno prisiljenje v skupni inkriminaciji. Bistvo inkriminacije je zlasti v tem, da za podanost kaznivega dejanja posilstva ni potrebno več dokazovati zakonskega znaka sile ali grožnje, temveč zadostuje izražena t.i. »nasprotujoča volja« s strani žrtve. Nemčija tako svojo spolno zakonodajo preusmeri v model, ki prikazuje razumevanje zapletenih načinov, ki lahko pripeljejo do spolnih zlorab. Silo ni mogoče vedno zaslediti, dokazati, ali je zahtevati kot nujni pogoj določenih nesoglasnih dejanj.⁸¹ Nemčija s korenito spremembo zakonodaje (katere vsebino bo sodna praksa morala še napolniti) dokončno opusti model prisile. Model prisile temelji na spolnem ravnanju, ki je vzročno-posledično povezan z uporabo sile kot klasičnim prisilitvenim ravnanjem. Če je Nemčija s spremembo spolne kazenske zakonodaje storila zgodovinski korak, pa se Slovenija še vedno oklepa modela prisile.

⁷⁹ Ob očitni občutljivosti spolnih deliktov in takšnih kazenskih postopkov, je takšna odločitev sodišča nesprejemljiva. Žrtve se zaradi doživetega spolnega napada počutijo osramočene, zato prijava spolnega napada zahteva ogromno poguma. Sporočilo, ki ga je dalo sodišče javnosti je, da se spolnega napada ne spleča prijaviti, saj utegne biti žrtev za to kaznovana. Ob velikem številu neprijavljenih spolnih napadov takšno sporočilo ni ravno spodbudno. Gina-Lisa Lohfink: German model fined for false rape claim, na URL: <https://www.bbc.com/news/world-europe-37158471> (5.11.2018).

⁸⁰ Sect. 177 StGB, Sexual Assault; Sexual Coercion; Rape: »Who, against the recognizable will of another person, performs sexual acts with this person or makes her act sexually or induces the other person to suffer sexual acts by a third person or to perform sexual acts with a third person, will be punished with imprisonment between six months and five years. Hörnle, 2017, str. 1317.

⁸¹ Germany finally changed its rape laws, so victims no longer have to prove they resisted attack, na URL: <https://qz.com/725748/germany-finally-changed-its-rape-laws-so-victims-no-longer-have-to-prove-they-resisted-attack/> (5.11.2018).

3.5 PRISILITVENO RAVNANJE

V sodobnih kazensko-pravnih sistemih imamo najmanj dve vrsti (klasičnih) prisilitvenih ravnanj storilca: sila (zgodovinsko imenovana nasilje) in mlajša grožnja.⁸² Dodatne oblike prisilitvenega ravnanja, ki jih najdemo v sodobnih kazenskih zakonikih evropskih držav so: izraba presenečenja (Francija), izraba nemoči žrtve (Nemčija), zvijača (Poljska), odvzem prostosti (Avstrija), spravljanje žrtve pod psihični pritisk (Švica), grožnja *»da bo (storilec o žrtvi) ali njenih bližnjih odkril, kar bi škodovalo njeni ali njihovi časti ali dobremu imenu«* (Francija, Slovenija, Srbija).⁸³ Bistveno pri prisilitvenem ravnanju je, da je finalno usmerjeno v spolno ravnanje (to je v primeru dokončane oblike) in z njim vzročno povezano. To pa ne pomeni, da je zahteva, da mora storilec spolno ravnanje izvršiti sam, ali da gre za lastoročni delikt (kakor je to pri posilstvu poudarjala slovenska teorija).

3.5.1 NASILJE IN GROŽNJA KOT TIPIČNI PRISILITVENI RAVNANJI SPOLNEGA PRISILJENJA OZIROMA POSILSTVA DRŽAV Z MODELOM PRISILE (SLOVENIJA)

3.5.1.1 NASILJE

Nasilje tradicionalno ostaja vodilni zakonski znak posilstva v Evropi, kar lahko verjetno pripišemo definiciji posilstva, kot ga je oblikovalo rimsko pravo (posilstvo kot nasilni delikt t.i. *»stuprum violentum«*). Slednjemu pa se je kot nujnemu elementu spolnega prisiljenja (obdržala ga je zgolj še kot obtoževalno okoliščino) odpovedala Nemčija in s tem Slovenijo, kot zvesto privrženko nemške zakonodaje, postavila pred nalogo, da svojo spolno zakonodajo korenito *»prevetri«*. Pri nasilju je bistveno, da je nasilje predvsem ravnanje, pri tem gre pri pojmu nasilje za določeno, a ne nujno za znatno uporabo sile.⁸⁴ Reformirani 177 StGB pa dejansko določa, da za spolno prisiljenje prisilitveno ravnanje ni potrebno, bistveno je, ali je bilo podano soglasje k spolnemu ravnanju. Zdi se, da gre novodobno spolno kazensko pravo v smer redefinicije kaznivega dejanja posilstva kot nepravega sestavljenega kaznivega dejanja.

⁸² Korošec D., 2008, str. 144-146.

⁸³ Omenjena prisilitvena ravnanja so v kazenskih zakonikih naštetih kataloško z dokončno naštetimi alternativami, izjema je zgolj švicarski StGB, ki prisilitvena ravnanja izrecno našteva le kot primere. Korošec D., 2008, str. 145.

⁸⁴ Korošec D., 2008, str. 148; Folkers S., 2004, str. 30-41.

Glede sile pa velja, da na ravni biti kaznivega dejanja zadošča že majhna sila, usmerjena v finalno dosego spolnega ravnanja (ne nujno lastnega razen, če zakon to izrecno zahteva), ki ne potrebuje biti neposredna.⁸⁵ Navezno spolno ravnanje pa je, ko storilec zavestno naveže spolno ravnanje na prejšnjo lastno, takrat v smeri spolnega ravnanja finalno zastavljeno nasilje zoper žrtev (potrebno je verbalno ali vsaj konkludentno vzdrževanje učinka nasilja, ne zadoščajo zgolj grožnje z nasiljem).⁸⁶ Za priznanje obstoja nasilja ni nujno, da se žrtev nasilju fizično ali kako drugače upira, zadošča namreč objektivna možnost razvoja nasprotujoče volje. Ravno na podlagi tega je velik del nemške teorije v preteklosti iz definicije prisile oziroma nasilja izključeval presenečenje.⁸⁷ Nemčija je leta 2016 iz besedila 177. člena StGB izključila nasilje kot prisilitveno ravnanje kaznivega dejanja spolnega prisiljenja, hkrati pa je v tretjo točko drugega odstavka novega 177. člena vključila presenečenje kot neke vrste (kvazi) prisilitveno ravnanje.⁸⁸ Slovenija se pri kaznivem dejanju posilstva še vedno oklepa zakonskih znakov sile ali grožnje ter s tem modela prisile.⁸⁹ Deisinger v komentarju KZ-1 iz leta 2017 zatrjuje, da ni kaznivo spolno občevanje, ki je doseženo na goljufiv način.⁹⁰ Čeprav zvijače in presenečenja ne gre ravno izenačevati, je princip pri obeh (kvazi) prisilitvenih ravnanjih enak; nista izpolnjena zakonska znaka ne sile in ne grožnje, zato kaznivo dejanje posilstva ni podano. Npr., ko ginekolog med pregledom pacientke izkoristi njeno nepripravljenost in ji namesto medicinskega pripomočka vstavi svoj spolni ud. Ali, ko se npr. neznan moški ponoči priplazi v posteljo ženske, ta pa z njim spolno občuje v prepričanju, da gre za njenega moža. Gre za zmoto, vendar je potrebno biti previden, da se takšni primeri zvijač ne bi preširoko razlagali (npr., ko je ženska spolno občevala z nekom, ker se je ta predstavil kot direktor določenega podjetja, torej je prišel z določeno vrsto zvijače do spolnega občevanja, bizarno bi bilo to opredeliti kot posilstvo). Švedska je za razliko od Nemčije sprejela model »ja pomeni ja«⁹¹. Kaznivo dejanje posilstva je podano, če oseba eksplicitno ali konkludentno ne izrazi volje za spolni odnos oziroma v njem neprostovoljno

⁸⁵ Omenjeno finalnost nasilja pa je potrebno zanikati pri uporabi nasilja brez namena spolnega ravnanja (npr. družinsko nasilje), tudi, ko kasneje žrtev privoli v spolno ravnanje v strahu pred ponovnim nasiljem. Ob tem je potrebno poudariti, da v primeru uporabe sile, ki ni potrebna za dosego spolnega ravnanja (storilec se tega zaveda, npr. sadomazohistične praktike), na ravni naklepa ne gre več za spolno prisiljenje, temveč kvečjemu za kaznivo dejanje zoper telo. Korošec D., 2008, str. 150-154.

⁸⁶ Folkers S., 2004, str. 39-41; Korošec D., 2008, str. 156.

⁸⁷ Folkers S., 2004, str. 42; Korošec D., 2008, str. 150.

⁸⁸ Hörnle, 2017, str. 1321.

⁸⁹ Na Švedskem spolni odnosi brez privolitve izenačeni s posilstvom, na URL:

<https://www.delo.si/novice/svet/na-svedskem-spolni-odnosi-brez-privolitve-izenaceni-s-posilstvom-53620.html> (16.11.2018).

⁹⁰ Deisinger M., 2017, str. 283.

⁹¹ Sweden plans change in law to require explicit consent before sexual contact, na URL:

<https://www.theguardian.com/world/2017/dec/20/sweden-to-move-burden-of-proof-in-rape-cases-from-claimant-to-the-accused-explicit-consent> (5.11.2018).

sodeluje.⁹² Tako je Švedska zagotovila, da skozi »sito nekaznivosti« ne uidejo posilstva, ki so bila dosežena, na primer, z zvijačo, ali z izrabo presenečenja, ali morda (toliko pogosteje) z izrabo strahu žrtve (»wolf pack« primer v Španiji).⁹³ Švedski zakonodajalec je odpravil tudi prej omenjeni pomislek glede preširoko razlaganih zmot, ko je izrazil stališče, da takšne zmote ne bi smele biti podlaga za kazensko odgovornost.⁹⁴ Slovenska teorija in sodna praksa bi lahko glede na obstoječo zakonodajo v takšnih primerih interpretirala, da, čeprav ni sila tista, ki omogoči spolno ravnanje, marveč nenadnost ali zvijačnost le-te, je bistveno, ali je žrtev takšna ravnanja dojela kot »prisilni učinek na svoje telo«. ⁹⁵ Logiko bi lahko izpeljevala zlasti iz uporabe opojnih snovi kot prisilitvenih ravnanj, ki tudi ne predstavljajo sile v najbolj klasičnem pomenu te besede. »Uporaba zdravila (uspavala, pomirjevala ipd.), alkoholne pijače (etanola) in prepovedane droge brez svobodne privolitve tistega, ki jih uporabi, se šteje danes vsepovsod za uporabo nasilja.«⁹⁶ »Ni torej samo po sebi ključno, ali je žrtev pred zaužitjem oziroma še ob zavesti in »sposobnosti za odpor« privolila v spolno ravnanje, ali ga morda celo izrecno zavrnila, se zavedala možnosti, da bo do spolnega ravnanja prišlo ipd., ampak je treba presojsati vse vidike veljavnosti privolitve oziroma soglasja, vključno s t.i. finalnostjo oziroma kavzalnostjo uporabe opojne snovi za spolno ravnanje in storilčevo krivdo pri ravnanju v zvezi z opojno snovjo.«⁹⁷ Analogno bi lahko to logiko brez spremembe zakonodaje prenesli na navedena (kvazi) prisilitvena ravnanja. Vsekakor pa mora Slovenija razmisliti o morebitni spremembi spolne kazenske zakonodaje, bodisi o njeni »blažji« spremembi, in sicer z vključitvijo presenečenja in zvijače kot (kvazi) prisilitvenega ravnanja med zakonske znake spolnih inkriminacij, bodisi po zgledu Švedske in Nemčije spremeniti tradicionalno definicijo posilstva oziroma spolnega prisiljenja. V zvezi z zakonskim znakom nasilja kaznivega dejanja posilstva navajam stališče Višjega sodišča v Kopru v zadevi opr. št. II Kp 46668/2015, v kateri je storilec spolno občeval s spečo žrtvijo, ki ji je v času, ko je

⁹² Sweden: Parliament Makes Lack of Consent the Basis for Rape Charges, Introduces Criminal Liability for Negligent Sexual Assault, na URL: <http://www.loc.gov/law/foreign-news/article/sweden-parliament-makes-lack-of-consent-the-basis-for-rape-charges-introduces-criminal-liability-for-negligent-sexual-assault/> (5.11.2018).

⁹³ The 'wolf pack' case showed the world how Spanish law is mired in misogyny, na URL: <https://www.theguardian.com/commentisfree/2018/jun/26/wolf-pack-case-spain-law-misogyny> (5.11.2018); Why women freeze during sexual assault, na URL: <https://www.psychologytoday.com/intl/blog/modern-trauma/201805/why-women-freeze-during-sexual-assault> (5.11.2018).

⁹⁴ Kot primer švedski zakonodajalec navaja obljubo ljubezenske zveze s strani storilca ali pretvarjanje storilca, da je znana oseba. Pri tem pa na koncu doda »Taki primeri napačnega prikazovanja ne bi smeli biti temelj kazenske odgovornosti za spolna kazniva dejanja.« Regeringens proposition 2017/18:177, En ny sexualbrottslagstiftning byggd på frivillighet, str. 30–31.

⁹⁵ Harbeck B., 2001, str. 96-97, Korošec, 2008, str. 148.

⁹⁶ Korošec D., 2008, str. 158.

⁹⁷ Korošec D., 2008, str. 159.

zaradi pijanosti zaspala, slekel hlače in spodnje hlače ter pričel spolno občevati, pri čemer z odnosom ni prenehal, kljub temu, da se je v tem času zbudila in ga z rokami začela odrivati, ampak ji je takrat z roko prikril in zaprl usta, s silo telesa pa jo zadržal pod seboj toliko časa, da je s spolnim odnosom dokončal: *»Kadar storilec uporabi silo šele po tistem, ko že pride do spolnega odnosa oziroma, da spolni odnos dokonča, kot je to v obravnavani zadevi, potem kaznivo dejanje posilstva ni podano. Za tak primer gre nedvomno tudi v dani situaciji, ko že obtožba navaja, da je obtoženec z oškodovanko pričel spolno občevati, silo zoper njo pa uporabil šele po tistem, ko se je zbudila in ga z rokami pričela odrivati.«*⁹⁸ Sodišče je odločilo, da v zadevi, kaznivo dejanje posilstva ni bilo podano. Sodišče izhaja iz dokončanosti kaznivega dejanja posilstva, po njegovem stališču je namreč dejanje dokončano, ko moški spolni organ prične prodirati v spolni organ oškodovane osebe. To pomeni, da kadar storilec uporabi silo šele po tistem, ko že pride do spolnega odnosa oziroma, da spolni odnos dokonča, kot je to v obravnavani zadevi, potem kaznivo dejanje posilstva ni podano. Takšna odločitev je sporna in neživljenjska, saj, kot navaja teorija, se v praksi pogosto dogaja, da žrtev spolnega ravnanja ne želi več, storilec pa ne želi odnehati. V konkretni zadevi gre še za toliko bolj ekstremen primer, saj je bila oškodovanka v spečem stanju, svojo voljo, torej zavrnitev, je tako izjavila oziroma konkludentno pokazala v trenutku, ko se je zbudila, torej, ko jo je lahko izrazila. Sodišča bi lahko pri svojih odločitvah sledila ugotovitvam teorije, ki pravi, da se nasilje lahko začne istočasno s spolnim ravnanjem, ali pa med izvrševanjem spolnega ravnanja (v praksi zelo pogosto, ko žrtev spolnega ravnanja ne želi več, pa storilec ne želi odnehati). Samo dejstvo, da je sila nastopila že med izvrševanjem spolnega ravnanja, ne bi smelo vplivati na podanost kaznivega dejanja posilstva.⁹⁹ V primeru, da se žrtev ne bi zbudila, bi lahko imeli po takšnem razlogovanju sodišča opravka z odsotnostjo zakonskega znaka sile, kar bi prav tako pripeljalo do zaključka, da kaznivo dejanje posilstva ni podano. Vse navedeno kar kliče po nujno potrebnih spremembah spolne kazenske zakonodaje v Sloveniji.¹⁰⁰ Glede soglasja k spolnemu ravnanju, ki se po novem postavlja v ospredje spolnih inkriminacij, v splošnem velja, da je potrebno pri presojanju, ali je bila žrtvi storjena sila ali ne, in s tem kaznivo dejanje spolnega prisiljenja, nujno preveriti soglasje žrtve.¹⁰¹ Sodobna

⁹⁸ Sodba Višjega sodišča v Kopru opr. št. II Kp 46668/2015, z dne 7.7. 2017.

⁹⁹ Korošec D., 2008, str. 151.

¹⁰⁰ Švedska v svoji novi spolni zakonodaji poda primere, kjer je voljnost za spolni odnos izključena. Med primeri, ki jih navaja, je tudi, da žrtev, ki spi, ne more dati veljavnega soglasja. Sweden: Parliament Makes Lack of Consent the Basis for Rape Charges, Introduces Criminal Liability for Negligent Sexual Assault, na URL: <http://www.loc.gov/law/foreign-news/article/sweden-parliament-makes-lack-of-consent-the-basis-for-rape-charges-introduces-criminal-liability-for-negligent-sexual-assault/> (6.11.2018).

¹⁰¹ Korošec D., 2008, str. 151-154; Korošec, Zbornik znanstvenih razprav 59/1999, str. 163-186.

doktrina privolitve oškodovanca v kazenskem pravu izhaja iz teorije izjave volje in ne prave volje. »Objektivno zavračanje določenega posega v razpoložljivo kazenskopravno dobrino po sodobni kazenskopravni doktrini privolitve oškodovanca ne more šteti za soglasje (privolitev) niti takrat, ko bi bila istočasno prava volja upravičenca do soglasja (privolitve) usmerjena v poseg oziroma dovolitev posega, ko bi se torej domnevna žrtev s konkretnim spolnim ravnanjem intimno zares strinjala, ali si ga celo hlastno želela.«¹⁰² Za špekulacije o pravi volji v takšnem primeru pravno sploh ni prostora, domnevana privolitev kot institut splošnega dela kazenskega prava ne pride v poštev (enako velja za mentalno rezervacijo).¹⁰³ Glede zmot velja, da storilčevo zmotno prepričanje, da se žrtev s spolnim ravnanjem strinja (pripadnica druge kulture in gre za nesporazum), ko se torej moti o obstoju soglasja, pomeni dejansko zmoto in zato izključuje storilčev naklep do prisiljitvenega ravnanja in s tem do spolnega kaznivega dejanja kot takega. Ne glede na to, da je v praksi to zelo malo verjetno, pa je neprimerni poskus načeloma povsod kazniv (npr., če izhaja iz nerazumevanja jezika, ko storilec razume, da soglasja ni, to pa je podano ter uporabi silo, da spolno občuje z žrtvijo).¹⁰⁴ Za nasilje zoper žrtev se v nemški in avstrijski sodni praksi šteje tudi, ko gre za nasilje zoper tretjega, ki želi žrtev zavarovati, ali ji pomagati.¹⁰⁵ Silobran po naravi stvari ni mogoč, odvratanje storilčevega napada s prisilnim spolnim ravnanjem bi bilo protipravno. Storilec mora imeti do nasilja vsaj eventualni naklep (zavedati se mora možnosti, da njegovo ravnanje pomeni nasilje).¹⁰⁶

¹⁰² Korošec D., 2008, str. 153.

¹⁰³ V vsakem primeru izrecna verbalna zavrnitev, ob kasnejši (hkratni ali naknadni) konkludentni privolitvi v obliki neodpora pomeni, da veljavnega soglasja v spolno ravnanje ni. Prav tako soglasja ni pri večumnih izjavah ("saj veš, bi, pa ne bi"). Če izrecni ali konkludentni privolitvi sledi izrecna, ali zgolj konkludentna zavrnitev (sklepanje nog, odmikanje) se šteje, da od trenutka zavrnitve soglasja k spolnemu ravnanju ni več. Če se sicer zavrnitveno sposobna oseba obnaša pasivno, brez konkludentnega zavračanja in pri tem sprejema spolno ravnanje na sebi, soglasja ni, vendar pa tudi ne izpolni zakonskega znaka nasilja ter tako manjka bit inkriminacije spolnega prisiljenja ali posilstva. Kar pa je potrebno poudariti in je bistvenega pomena pri prepoznavanju spolnega prisiljenja ter v pomoč sodni praksi, da prošnja žrtve naj uporabi kakšno drugo spolno praktiko (raje neprodorno kot prodorno), naj uporabi kondom, naj bo obziren, izjave kot so "naj ne gre do konca", ne pomenijo veljavnega soglasja k spolnemu ravnanju. Lahko pa je navedeno pomembno v kazenskem dokaznem postopku, ko bi se morda lahko dokazovalo, da je šlo za implicitno soglasje. Vendar pa izjave kot "kadarkoli bi, zdaj pa ne", ne pomenijo niti indica za implicitno soglasje. Pri pogojevanju soglasja k spolnemu ravnanju (ob spremljavi glasbe, v temi, v zaklenjenem prostoru (odvzem prostosti je treba šteti po sodni praksi za nasilje)) sodna praksa šteje, da soglasja ni bilo, če morebitni storilec pogoja ni izpolnil. Korošec D., 2008, str. 151-152.

¹⁰⁴ Korošec D., 2008, str. 154.

¹⁰⁵ Korošec D., 2008, str. 156-159.

¹⁰⁶ Ni pomemben dejanski odpor žrtve, marveč za nasilje zadošča uporaba sile za preprečitev pričakovanega odpora. Če pa uporabi storilec silo, zavedajoč, da ta ni potrebna za spolno ravnanje, pa ni zadoščen več kriterij finalnosti in imamo opraviti z navadnim kaznivim dejanjem zoper telo. Korošec D., 2008, str. 157.

3.5.1.2 GROŽNJA

Grožnja je najava bodočega zla, ki jo od svarila razlikuje to, da je odvisna od prikazovalca. Storilec mora biti vsaj navidezno »gospodar dogajanja v očeh žrtve«. Pomembno je, da žrtev šteje izvedbo zla za možno, ne pa, ali to tudi ustreza realnosti (tudi, če storilec ne misli resno, ali ni zmožen izvesti svoje grožnje, je bistven vtis resnosti).¹⁰⁷ Vendar je ob tem potrebno biti previden, ker ni vsaka samovoljna razlaga žrtve zadostna za kvalifikacijo grožnje, zlasti pri t.i. konkludentnih grožnjah. Npr. storilec žrtev pelje na samotni kraj, ta zaradi tega z njim spolno občuje, sodišču žrtev pojasni, da je v tem videla grožnjo s smrtjo. To za kvalifikacijo grožnje ne zadošča, ker gre v tem primeru za samovoljno razlago žrtve ter, ker ni zadoščeno kriteriju neposrednosti¹⁰⁸, saj ni življenjsko ogrožena, če bi jo tam pustil.¹⁰⁹ Države med zakonskimi znaki inkriminacij spolnega prisiljenja oziroma posilstva posebej zahtevajo neposrednost zagroženega zla zoper življenje ali telo.¹¹⁰ Takšno dikcijo zahtevata tudi določbi 170/I in 171/I slovenskega KZ-1.¹¹¹ Novi 177. člen StGB v 4. in 5. točki drugega odstavka reformira zakonski znak grožnje. V 4. točki predvidi primere, ko lahko žrtev glede na objektivne okoliščine pričakuje resno zlo, če se bo uprla, storilec pa takšno situacijo izkoristi. Odpravljen je standard neposrednosti grožnje. V 5. točki pa je odpravljen standard neposrednosti zagroženega zla »zoper življenje ali telo«, grožnja zoper življenje ali telo je ohranjena le še kot obtoževalna okoliščina. Takšna sprememba je bila nujno potrebna, saj sodišča večinoma niso zanikala obstoja resnosti grožnje, temveč obstoj napada na telo.¹¹² Skozi čas se je namreč izkazalo, da takšna dikcija izključuje številne primere spolnega prisiljenja. Strah pred telesnimi poškodbami ali smrtjo je le eden izmed vzrokov, zakaj ljudje otpnejo in ne pobegnejo ali kričijo na pomoč. Odločilni dejavniki, ki pojasnjujejo pasivnost žrtev, niso zgolj strah, temveč tudi druga čustva, kot so denimo presenečenje, šok ali sramota. Spet druge žrtve

¹⁰⁷ Gössel K. H., 2005, str.31-32, Korošec D., 2008, str. 160.

¹⁰⁸ V sodobnih sistemih, ki to vsebujejo, je neposrednost nevarnosti zla po teoriji in sodni praksi prisotna: »če je po človeških izkušnjah pri naravnem razvoju danih dejstev gotovo ali skrajno verjetno (»höchstwahrscheinliche«) pričakovati nastop oškodovanja« če gre za »posebej zgoščeno stanje nevarnosti«, kjer je izkustveno pričakovati oškodovanje, če ne bo skorajšnjih protiukrepov. Gössel K. H., 2005, str. 31-32; Korošec D., 2008, str. 160-161.

¹⁰⁹ Harbeck B., 2001, str. 110; Korošec D., 2008, str. 161.

¹¹⁰ V Nemčiji so zahtevali, da mora biti pri grožnji zagrožena izvršitev nevarnosti takojšna. Standard takojšnosti oziroma preko tega neposrednosti ni izpolnjen, če storilec žrtvi reče npr: "da jo bo ob prvi priložnosti, ko se vidita razkosal". Kienpfel K., Schmoller K., 1999, str.195; Korošec D., 2008, str. 161.

¹¹¹ Kazenski zakonik (KZ-1), Uradni list RS, št. 55/08, 66/08, 39/09, 91/11, 54/15, 6/16, 38/16, 27/17

¹¹² Folkers S., 2004, str. 62; Korošec D., 2008, str. 163.

so se sicer bale resne škode, vendar ta ni bila telesna.¹¹³ »Na pojmovni ravni oziroma na ravni zakonskega znaka zadoščajo konkludentne grožnje (kazanje noža, pištole, vodenje psa ustreznih telesnih značilnosti)«. ¹¹⁴ »Dogaja se, da se storilec zgolj s konkludentnimi dejanji naveže na svoje prejšnje nasilje, npr. z grožnjo, da se bo tako ali podobno nasilje ponovilo, če žrtev ne privoli v določeno (prodorno) spolno ravnanje.« ¹¹⁵ Npr., ko zapornik, ki je večkrat uporabil platenko za prodiranje v zadnjik drugega sozapornika, vstopi v prostor in izzivalno vrti platenko v rokah ter ga opazuje.¹¹⁶ To je, ko žrtev privoli k določenemu spolnemu ravnanju zato, da bi se izognila drugemu bolj neprijetnemu spolnemu ravnanju, takšne grožnje pa so v praksi pogostejše kot se zdi (privoli v spolno nožnično občevanje, ker ji je grozil, da bo drugače z njo analno občeval).¹¹⁷ V tem primeru gre po slovenskem KZ-1 še vedno za grožnjo zoper telo in ne zgolj za grožnjo zoper spolno nedotakljivost (neupoštevno prisilitveno ravnanje znotraj kaznivih dejanj posilstva in spolnega nasilja). Bistvo je v neprostovoljnosti zagroženega spolnega ravnanja, ki po slovenskem KZ-1 temelji na sili ali grožnji z neposredno uporabo zoper življenje ali telo.¹¹⁸ »Po enotnem mnenju nemške teorije spolnega kazenskega prava za grožnjo zadošča tudi t. i. nevarnost kot trajno stanje, ko škoda ves čas lahko nastane vsak hip, kot npr. pri stalnem teroriziranju žrtve in njene družine.«¹¹⁹ »Tudi grožnja je lahko usmerjena proti osebam, ki so oškodovancem blizu.«¹²⁰ Slovenski KZ-1 bi lahko v inkriminaciji razmislil o bolj nedvoumnih zakonskih znakih (npr. z grožnjo »njej

¹¹³ Prejšnji 177. člen StGB je preko prisilitvenih ravnanj sile ali grožnje ter t.i. izrabo nemočnega položaja žrtve štetil zgolj žrtve, ki so bile prisiljene s silo ali grožnjo oziroma, ki so se bale resnih telesnih poškodb, če bi se upirale, pri tem pa niso imele objektivne možnosti pobega ali klica na pomoč. Hörnle, 2017, str. 1312-1313.

¹¹⁴ Korošec D., 2008, str. 161.

¹¹⁵ Korošec D., 2008, str. 162.

¹¹⁶ Korošec D., 2008, str. 162.

¹¹⁷ Tudi tukaj velja, da soglasje zaradi tega dejstva ni podano.

¹¹⁸ Korošec D., 2008, str. 162.

¹¹⁹ »Gre za posebej tipična konkludentna namigovanja na že izvajano silo ("klima nasilja"), res pa nemška sodna praksa tradicionalno zavrača priznavanje pojma grožnje v smislu 177. člena StGB že v primerih, ko je med silo in namigom nanjo minilo več dni, kaj šele tednov in mesecev. Po sodobni nemški sodni praksi (BGH) je grožnja v smislu določbe 177. člena StGB podana, če storilec žrtvi reče, da jo bo ubil; če reče, da jo bo posilil "če mu ga ne pofafa" ipd., če žrtvi zagrozi, da ji bo "iz trebuha izbrcal otroka", ne pa npr., če ženski v avtu zagrozi, da bo njenemu (sicer odsotnemu) fantu "razbil glavo", če se mu ne preda za spolno nožnično občevanje, ker bi se bilo treba v konkretnem primeru do fanta peljati z avtom in to po mnenju sodišča ni dovolj neposredna nevarnost v smislu zakonskih znakov iz 177. člena nemškega StGB. Sodna praksa je kot nezadostno nadalje opredelila, ko storilec (z namenom izsiliti nožnično spolno občevanje) žrtvi reče, da ji bo "potrgal cunje s telesa, če se takoj prostovoljno ne sleče", ji grozi s prepovedjo gledanja televizije, oddajo v socialnovarstveni dom, prepovedjo udeležbe na šolskem izletu ipd., pa tudi, če žrtvi reče, "da sta končala", če spolno ne občuje s tretjim." Korošec D., 2008, str. 162-163.

¹²⁰ Deisinger M., 2017, str. 280.

ali komu drugemu») ter o odpravi standarda neposrednosti grožnje zoper življenje ali telo. V zvezi z grožnjo se glede krivde storilca zahteva vsaj eventualni naklep.¹²¹

3.6 KVALIFIKATORNE OKOLIŠČINE SPOLNEGA PRISILJENJA

3.6.1 POSEBNO PONIŽANJE ŽRTVE, SUROVOST, GROZOVITOST IN PODOBNE OBLIKE IZVRŠITVE

Posebno ponižanje žrtve, surovost, grozovitost in podobne oblike so kvalifikatorne obteževalne okoliščine spolnega prisiljenja in posebej posilstva. Slovenska sodna praksa je do danes z merili grozovitosti zajemala zgolj in izključno primere, kadar je bilo poleg spolnega nožničnega občevanja žrtvi zadano še analno ali oralno občevanje. Torej, če ni bilo spolnega nožničnega občevanja kot nujnega pogoja grozovitosti oziroma posebne poniževalnosti, posebna obteževalna okoliščina ni bila podana. V skladu z veljavno ureditvijo pa je grozovitost oziroma posebna poniževalnost podana tudi, če gre za analno ali oralno občevanje, ne zgolj za spolno nožnično občevanje. KZ-1 pa (za razliko od nemškega 177. člena StGB) pozna zakonske znake »storjeno na grozovit ali posebno poniževalen način« tudi v določbi II. odstavka 171. člena, ki ureja spolno nasilje. Zajema vsa tista ravnanja, ki niso ne spolno nožnično občevanje, ne z njim izenačena spolna ravnanja.¹²² To za Slovenijo pomeni velik korak naprej, kljub temu, da slovenski KZ-1 ne vsebuje kvalificirane oblike posesti ali rabe določenega orodja, sredstva ali orožja (kot denimo Nemčija), ki bi takšne napade bolje zajela in omogočila učinkovitejši pregon. Glede na to, da slovenski KZ to kvalifikatorno okoliščino pozna tako pri inkriminaciji tatvine kot lahke telesne poškodbe ter pri inkriminaciji izsiljevanja, ni pravega razloga, da slednje ne bi vseboval tudi pri inkriminaciji posilstva in spolnega nasilja.¹²³ Slovenska sodna praksa je, glede kvalifikatorne okoliščine grozovitosti in posebnega ponižanja, dokaj skopa, zato odziva na novejšo teorijo ne morem ocenjevati. Po

¹²¹ Storilec se mora zavedati možnosti, da njegovo ravnanje na žrtev deluje kot najava zla. Če je storilec zoper žrtev uporabil grožnjo, ki ni potrebna za doseg spolnega prisiljenja in se tega zavedal ne gre več za spolno prisiljenje ali posilstvo, ampak za kaznivo dejanje zoper osebno varnost. Korošec D., 2008, str. 164.

¹²² Za spolnemu nožničnemu občevanju podobno spolno ravnanje je merilo postavila avstrijska sodna praksa in teorija: »Bistveno merilo ostaja, ali je pri prodiranju človekov spolni organ (ne le spolni ud!) katerega od partnerjev podobno intenzivno vključen, kot pri spolnem nožničnem občevanju.« Del novejših avstrijskih teorij, ki za razliko od absolutno prevladujočega nemškega vztrajanja na prodornosti spolne prakse kot predpogoju za podobnost spolnemu (nožničnemu) občevanju, uvrščajo tudi ustno in jezično obdelavo nožnice, poudarja, da sploh ne kaže vztrajati na prodiranju (penetraciji). Korošec, 2008, str. 213-214.

¹²³ Korošec D., 2008, str. 180.

Deisingerju velja: »Pri grozovitem načinu gre za elemente objektivnosti in subjektivnosti, kaže se lahko med spolnim občevanjem oziroma ravnanjem, ali po njem. Gre za povzročanje bolečin in strahu oškodovani osebi, ki presegajo meje uporabe sile ali grožnje, potrebne za zlomitev odpora. Zlasti se manifestira takrat, ko za prisiljenje oškodovanca sploh niso več potrebne.«¹²⁴ Element objektivnosti je izpolnjen, če se s strani objektivnega opazovalca ravnanje šteje za grozovito, poniževalno, subjektivni pa, če je takšno zavržno ravnanje storilec imel v naklepu.¹²⁵ »Kot nesporne okoliščine, ki jih slovenska sodna praksa zajema deloma z merili grozovitosti, deloma posebne poniževalnosti (merili sta zaradi svoje izrazite vrednostne vsebine nujno soodvisni in se deloma prekrivata) so: posebna dolgotrajna ravnanja, posebne hude bolečine žrtve, nasilno izživljanje v obliki ugašanja cigaret po telesu (sodba Vrhovnega sodišča SRS, KZ 172/78 o obžganju obeh vek s cigareto za prisiljenje k felacijskemu občevanju) in žganja sramnih dlak, »rinjenje raznih predmetov v oškodovankino spolovilo« (posebna poniževalnost) in puščanje žrtve po izsiljenem spolnem ravnanju same ponoči v njej neznanem gozdu (grozovitost). Posebno poniževalen način naj bi bil po slovenski sodni praksi možen med ali po spolnem občevanju oziroma z njim izenačenim ravnanjem oziroma med ali po spolnem nasilju. Navajajo javnost posilstva, puščanje gole oškodovanke po posilstvu, ko mora takšna prositi ljudi za pomoč, izliv semena po obrazu, uriniranje po žrtvi, striženje sramnih dlak.«¹²⁶ Nemška teorija pa poudarja, da kazenskopравни standard posebnega ponižanja ne more oziroma ne sme biti odvisen od subjektivnega doživljanja žrtve, temveč je objektivna kategorija.¹²⁷ V nemški sodni praksi posebnega ponižanja oziroma grozovitosti ni potrebno dokazovati pri spolnih praktikah, povezanih s prodiranjem v telo (dokazanost prodorne praktike zadostuje).¹²⁸ Pri praktikah, kjer spolni ud ni v nožnici, zadnjici ali v ustih, ponižanje ni indicirano. Pri uvajanju predmetov v nožnico ali zadnjično odprtino je po judikaturi BGH iz posebnega ponižanja treba izhajati pri uvajanju sadežev, raznoraznih predmetov, tudi plastenk, lesenih palic, plastike Božje matere Marije.¹²⁹ Slovenija se v sodni

¹²⁴ Deisinger M., 2017, str. 283-284.

¹²⁵ Korošec D., 2008, str. 190.

¹²⁶ Korošec D., 2008, str. 189-190.

¹²⁷ Korošec D., 2008, str. 187; Gössel K. H., 2005, str. 49.

¹²⁸ Med prodorne spolne praktike z spolnim udom spada uvajanje spolnega uda v nožnico, zadnjično odprtino ali usta. Velja, da pridejo v poštev le tiste telesne odprtine, ki so naravne odprtine v zunanost, ne pa npr. rane ipd. Glede spolnih praktik brez spolnega uda, po nemški sodni praksi in teoriji velja, da se za spolnemu nožničnemu podobno spolno ravnanje šteje relativno pogosto potiskanje steklenic, plastenk, pa tudi vseh po obliki in meri podobnih predmetov (sadeži, sveče, palice, strelne cevi, vibratorji) v nožnico ali zadnjik. Sicer je pri uvajanju prstov in predmetov v usta nemška teorija zadržana, ne izključuje pa konstrukcije posilstva pri »ekstremnih izvedbah« uvajanja predmetov v usta (steklenica ali umetni spolni ud). Nemška teorija vztraja na prodornosti spolne praktike kot predpogoju za podobnost spolnemu (nožničnemu) občevanju. Korošec D., 2008, str. 211-212.

¹²⁹ Korošec D., 2008, str. 186-187; Folkers S., 2004, str. 91-93; Harbeck B., 2001, str. 48.

praksi pri uvajanju predmetov ukvarja predvsem z morebitnimi nastanki telesnih poškodb in »ignorira« spolno naravo takšnih dejanj, še posebej pri uvajanjih predmetov v usta. Na tem mestu omenimo primer dekleta, ki ji je več (golih) storilcev nasilno uvajalo straniščno ščetko v usta, če sodišče zadeve ne presoja celostno (straniščna ščetka je predmet nespolne narave, pri tem ga uvajajo v usta in ne zadnjik ali nožnico, vendar so storilci goli, kar daje določen »spolni kontekst«) lahko pridemo do tega, da storilci ponovno ne odgovarjajo za spolno kaznivo dejanje (v tem primeru spolnega nasilja), še zdaleč pa ne za posebno ponižanje. Sodišče nato lahko presoja, ali je bilo storjeno kaznivo dejanje zoper telo, vendar npr. zdravnik ugotovi odrgnine grla, ki ne zadoščajo niti za lahko telesno poškodbo. Ostane samo še kaznivo dejanje razžalitve, ki se preganja na zasebno tožbo. Takšni zaključki so naravnost šokantni in nesprejemljivi, saj pravosodni sistem v celoti spodleti v varovanju najbolj temeljnih kazenskopravnih dobrin in navsezadnje človekovega dostojanstva. Zanimivo je gledanje nemške sodne prakse na osebe, ki se prostituirajo, pri katerih zavrača posebno ponižanje, ko se oseba v določenem trenutku upre predhodno dogovorjeni praksi (npr. uvajanje predmetov). Takšno arhaično gledanje najverjetneje izhaja iz nekdanje kazenskopravne dobrine t.i. častne ženske.¹³⁰ Za posebno ponižanje gre pri uvajanju vibratorja v usta, uvajanju jezika in prsta v nožnico. Vendar pa to ne velja za uvajanje steklenice v usta zaradi očitne objektivne spolne nevtralnosti ravnanja. Francoski poljub, to je t.i. poljub z jezikom, ne ustreza resnosti spolnega ravnanja, tudi, če je jezik potisnjen še tako zelo globoko v usta. Pri neprodornih praktikah posebno ponižanje nemška sodna praksa opiše kot primere: *»ko je žrtev na poseben, preko uresničitve biti temeljnega delikta segajoč način ponižana v goli objekt samovolje storilca.«*¹³¹ in to pride do izraza prav v naravi in izvedbi spolnega ravnanja.¹³²

¹³⁰ Aktivno ravnanje žrtve kot različico spolnega ravnanja teorija šteje za manj verjetno možnost konstrukcije posebnega ponižanja, saj žrtev lažje vodi dogajanje in je zato telesni stik manj intenziven. Folkers S., 2004, str. 90-91; Korošec D., 2008, str. 186.

¹³¹ Folkers S., 2004, str. 91; Korošec D., 2008, str. 186.

¹³² Korošec D., 2008, str. 183-187.

3.6.2 SKUPINSKA IZVRŠITEV

Primerjalnopravno zelo razširjena posebna kvalifikatorna okoliščina spolnega prisiljenja oziroma posilstva je t.i. skupinsko posilstvo. Takšno dejanje spolnega prisiljenja oziroma posilstva je težje zaradi posebne kvalitete nemoči, ki jo objektivno in subjektivno doživljajo žrtve v takih primerih ter zaradi medsebojnega spodbujanja storilcev, ki praviloma vodi v posebej težke oblike zlorab. Po nemškem StGB v 177. členu skupinska izvršitev predstavlja poseben primer težkega primera spolnega prisiljenja. V določbi 2. točke drugega odstavka 177. člena StGB govori o okoliščinah, ko »dejanje izvrši več oseb skupno«.¹³³ Zadošča, da en storilec žrtev prisili, drugi pa z njo izvaja spolno ravnanje, ali pa, da vsaj pri prisilitvenem ali vsaj pri spolnem ravnanju kako drugače poleg žrtve ustrezno sodelujeta vsaj dve osebi (simultano sodelovanje). Možna je tudi sukcesivna oblika, ko se storilec z zavestjo in odobravanjem predhodnega prisilitvenega ravnanja enega storilca, nanj s svojim prisilitvenim ali spolnim ravnanjem naveže.¹³⁴ Na pomembnost oziroma razširjenost skupinskega delikta kažejo nedavne reforme nemškega StGB, kjer so med drugim ravno skupinski napadi izzvali sprejem strožje zakonodaje v zvezi s posilstvom.¹³⁵ Nemčija je skupinske izvršitve v poglavju o spolnih deliktih samostojno inkriminirala v 184j. členu StGB, imenovanim »Skupinski delikti«, ki se nanaša na skupinske izvršitve kaznivih dejanj, iz 177. člena StGB (»Spolni napad, spolno prisiljenje in posilstvo«) in na skupinske izvršitve kaznivih dejanja spolnega nadlegovanja iz 184i. člena StGB, razen, če kaznivo dejanje ni podvrženo strožjim kazenskim okvirom kakšne druge inkriminacije. Sodišča so pred novelacijo StGB skupinske izvršitve presojala v zvezi s 27. členom StGB, in na podlagi slednjega zahtevala od pomočnika direktni naklep. Imeti bi moral določeno »osnovno idejo« o deliktu, ki ga bo storil storilec, 184j. člen StGB pa predpostavlja bolj splošen naklep (eventualni). Od pomočnika zahteva, da je z udeležbo v skupini sprejel verjetnost nastanka kakršnegakoli kaznivega dejanja. Po novi ureditvi ni potrebno več dokazovati izvršitve kaznivega dejanja ali prispevka k izvršitvi kaznivega dejanja, marveč zgolj udeležbo v skupini, ki je kasneje obkolila žrtev. Prav tako ni potrebno dokazovati naklepa v zvezi s spolno naravo v skupini izvršenega kaznivega dejanja. Z drugimi besedami, nova določba temelji na principu, da je prepovedano namerno

¹³³ Korošec D., 2008, str. 191-192.

¹³⁴ »Izpolnitev standardov udeležbe po StGB se tu ne zahteva, zgolj že zato, ker gre za poseben primer težkega primera spolnega prisiljenja, to pa, kot smo v tej monografiji že spoznali, pomeni predvsem posebno pravilo o odmeri, kazni, v tem primeru o višji odmeri kazni.« Korošec D., 2008, str. 192.

¹³⁵ Ostrejša definicija posilstva v Nemčiji: otipavanje je spolni delikt, na URL: <https://www.rtvsllo.si/svet/ostrejsa-definicija-posilstva-v-nemciji-otipavanje-je-spolni-delikt/397617> (5.9.2018).

združevanjem v skupine, ob vedenju, da je namen takšnega združevanja storitev (kakršnegakoli) kaznivega dejanja.¹³⁶ Ta ureditev pa je trčila ob številne kritike, zato je vprašanje, kako se bo uporabljala v praksi.¹³⁷ Medtem ko Nemčija posebno pozornost namenja skupinskim izvršitvam spolnih kaznivih dejanj, pa sta se slovenska pravna teorija in sodna praksa dolgo časa upirali zgolj ideji priznanja, da je lahko posilstvo izvedeno tudi v sosterilstvu. To mišljenje je verjetno odsev nekdanjega gledanja na posilstvo kot na lastoročni delikt. Pozitivne premike v smeri priznanja možnosti skupinske izvršitve pa zaznamo tako v novejši teoriji kot sodni praksi. Iz sodbe Vrhovnega sodišča opr. št. I Ips 46263/2011-212 iz leta 2015 izhaja: *»Čprav obsojenka ni sodelovala pri spolno obarvanem delu izvršitvenega ravnanja (spolnem odnosu), je funkcionalno obvladovala deliktno dogajanje oziroma bistveno pripomogla k temu, da je obsojenec lahko z oškodovanko proti njeni voljni spolno občeval, zato jo je treba obravnavati kot (so)storilko kaznivega dejanja in njenega prispevka ni mogoče šteti le kot pomoč pri tujem kaznivem dejanju ali celo napeljevanje k storitvi kaznivega dejanja.«*¹³⁸ Končno se je starega gledanja prenehala oklepati tudi teorija: *»Zakonsko besedilo v 170. členu in definicija sosterilstva v drugem odstavku 20. člena (skupaj z drugimi stori kaznivo dejanje ali kako drugače odločilno prispeva k njegovi storitvi) dajeta dovolj opore za sklepanje, da je pri kaznivem dejanju posilstva mogoče sosterilstvo.«*¹³⁹ Enako velja za kaznivo dejanje spolnega nasilja.

3.7 SPOLNO NASILJE

Poleg neprodornih spolnih praktik, ki sodijo v inkriminacijo spolnega nasilja, so med prodornimi spolnimi praktikami, ki jih lahko uvrščamo med spolno ravnanje, ne pa v spolno občevanje ali njemu podobno praktiko (torej v inkriminacijo spolnega nasilja), predvsem uvajanje prstov in predmetov v usta, v delu avstrijske teorije pa tudi prstov in predmetov v zadnjik (sem ne sodi poljub).¹⁴⁰ Slovenija pri spolnem nasilju še vedno ohranja zakonska

¹³⁶ Hörnle, 2017, str. 1328-1329.

¹³⁷ Zanesljiva identifikacija vseh storilcev je zaradi stresa, ki ga žrtev ob tem doživi in številčnosti udeležencev otežena. Prav tako se inkriminaciji očita umestitev v posebni del nemškega StGB oziroma natančneje v poglavje o spolnih kaznivih dejanjih. Če se delikti izvršeni v skupinah kažejo kot vse bolj pogost pojav, bi bilo smiselno kaznovanje tudi izven zgolj spolnih deliktov. Hörnle, 2017, str. 1328-1329.

¹³⁸ Sodba Vrhovnega sodišča opr. št. I Ips 46263/2011-212, z dne 10.12. 2015.

¹³⁹ Deisinger M., 2017, str. 281.

¹⁴⁰ Korošec D., 2008, str. 217.

znaka »sile ali grožnje«¹⁴¹, prav tako pa se ne trudi s sistematizacijo neprava spolnega ravnanja mimo spolnega občevanja. Sodeč po 171. členu KZ, se odpoveduje možnosti natančnejšega stopnjevanja neprava spolnega ravnanja s telesnim stikom, od tistega brez telesnega stika z drugo osebo na ravni biti inkriminacij (nedvoumno oblikovanih zakonskih znakov), saj enakovredno, to je v okviru istih pojmov in s tem istih kazenskih okvirov, zajema ravnanje s telesnim stikom in brez.¹⁴² Vendar pa nam merila v zvezi z razmejevanjem med posilstvom in spolnimi dejanji ter spolnimi dejanji (telesni stik) in prizadetostjo spolne nedotakljivosti (brez telesnega stika) ponudi Vrhovno sodišče v odločbi VSK Kp 315/2008. Sodišče izpostavi, da pojem spolno dejanje ni zaobseženo s posilstvom, nadalje v sodbi postavi pomembna merila razločevanja spolnih dejanj od prizadetosti spolne nedotakljivosti. Pri presoji ali je šlo za spolno dejanje ali zgolj za prizadetost spolne nedotakljivosti, je tako treba upoštevati: intenziteto storilčevega ravnanja, težo posega v spolno svobodo žrtve, stopnjo ponižanja žrtve, ne kaže pa tudi zanemariti storilčevega zadovoljstva in uživanja pri tovrstnih dejanjih. Pogoj za pravno opredelitev teh dejanj kot spolnih je, da so storjena na telesu oškodovanca, priti mora do dotikanja teles oziroma delov telesa med storilcem in oškodovancem, pri čemer takšna povezava mora obstajati med izvrševanjem spolnega dejanja. Sodišče v sodbi definira tudi, kaj spada pod prizadetje spolne nedotakljivosti (netelesni stik). Definira jih kot ravnanja, ki so namenjena zadovoljitvi spolne pohote, pri katerih pa ni telesnega stika (slačenje pred oškodovancem, ekshibicionizem, slačenje oškodovanca, ogledovanje njegovega telesa, masturbiranje pred oškodovanim itd.). Sodišče torej v okviru inkriminacije razmeji spolna dejanja (telesni stik) in prizadetje spolne nedotakljivosti (netelesni stik), vendar še vedno ostaja nejasno, zakaj se ta dejanja presojujejo po enakih kazenskih okvirih glede na to, da je spolno ravnanje s telesnim stikom očitno tipično težje. Kljub povedanim očitkom slovenskemu KZ-1 pa je potrebno omeniti, da Nemčija v primerjavi s Slovenijo vse do leta 2016 spolnega nadlegovanja (v katerega uvršča dotikanja »na spolno določen način«) kot obliko spolnega nasilja (po slovenski sodni praksi t.i. »spolna dejanja«) ni štela za vredno samostojne inkriminacije. Sodišča so v primerih otipavanj genitalij ali dojk oblečenih žrtev brez uporabe »surove sile«, storilce oprostila, saj takšna spolna ravnanja niso predstavljala ravnanj, ki bi bila znatnega pomena za vsakokratno varovano pravno dobrino. Kljub spornosti takšnih odločitev do spremembe ni prišlo vse do

¹⁴¹ »Kdor uporabi silo ali zagrozi osebi drugega ali istega spola z neposrednim napadom na življenje ali telo in jo tako prisili, da stori ali trpi kakšno spolno dejanje, ki ni zajeto v prejšnjem členu, se kaznuje z zaporem od šestih mesecev do desetih let.« Določba prvega odstavka 181. člena Kazenskega zakonika (Uradni list RS, št. 55/08, 66/08, 39/09, 91/11, 54/15, 6/16, 38/16, 27/17 - v nadaljevanju KZ-1).

¹⁴² Korošec D., 2008, str. 221.

leta 2016, ko je prišlo do skupinskih spolnih nadlegovanj (zlasti otipavanja dojk in genitalij oblečenih žensk) v Kölnu.¹⁴³ Vse to se je rezultiralo v sprejemu že omenjenega 184j. člena StGB (»Skupinski delikti«) in 184i. členu StGB (»Spolno nadlegovanje«). Po novem gre za spolno nadlegovanje, če se storilec žrtve dotika na »spolno določen način«. Standard »na spolno določen način« bo morala vsebinsko napolniti nemška sodna praksa, zdi pa se, da se bo pri tem soočala s podobnimi težavami, kot slovenska sodišča, opisanimi v poglavju o spolnem ravnanju.

4. ZAKLJUČEK

V magistrskem delu sem se posvetila spolnemu kazenskemu pravu v starejši in sodobni luči. Osredotočila sem se zlasti na inkriminacijo posilstva in spolnega nasilja, tako z vidika zakonodaje, teorije, kakor tudi z vidika slovenske sodne prakse. Pri tem sem se soočila s še vedno ozkimi in tradicionalističnimi pogledi sodne prakse, ki po zgledu teorije nekritično in slepo sledi zastarelim pogledom na posilstvo, in institutov, ki izražajo iz njega. Slovenska sodna praksa tako denimo glede spolnega ravnanja (kot sestavnega dela spolnih kaznivih dejanj) slepo vztraja pri spolnem nagonu; dejanje, ki sicer navzven ni izrazito spolno, ali ne gre v smeri doseganja spolnega užitka, tako razglasi za nespolno, storilec pa je spoznan za nedolžnega. Slovensko javnost je tako razburil primer duhovnika, ki se je dečka dotikal po notranjem delu stegna in to kretnjo označil za prijateljsko. Slovensko sodišče bi bilo pri pravnem vrednotenju opisanega ravnanja dolžno izhajati iz vseh okoliščin primera, ga pravno ovrednotiti, tudi z vidika kulturnega okolja. Roka duhovnika po vseh merilih našega kulturnega okolja, na stegnu dečka nima kaj iskati. Ne moremo ravno reči, da se pri nas prijateljsko trepljamo po stegnih, če pa že morda, pa to nedvomno ne velja v profesionalnih, avtoritativnih odnosih (enako bi veljalo, če bi šlo za profesorja). Morda so določena ravnanja v določenih kulturnih okoljih običajna in sprejemljiva, kot npr. v Italiji, ko se s profesorji ob srečanju poljubiš tudi na lice. Velikokrat tudi že tožilec pri kvalifikaciji določenega ravnanja, slednjega ne ovrednoti z vidika vseh okoliščin primera, kar vodi v napačne kvalifikacije kaznivih dejanj. Naša sodna praksa tako ni dovolj razdelana glede uvajanja predmetov nespolne narave v človekove zunanje odprtine, ki morda niso nujno zadnjik ali nožnica (npr. usta). Pri tem se zaradi nespolnosti samega predmeta (npr. kipi, ščetke za stranišče), ravnanja

¹⁴³ Germany shocked by Cologne New Year gang assaults on women, na URL: <https://www.bbc.com/news/world-europe-35231046> (8.11.2018).

ovrednotijo za nespolna in se zato iščejo inkriminacije v smeri telesnih poškodb. Pri tem velja ponovno poudariti, da bi bilo potrebno presoјati celoten sklop okoliščin in koncept, v katerem je do ravnanja prišlo. Če na primer, storilci vsi goli, ženski žrtvi v usta zatlačijo kip Device Marije (ali kakršenkoli drug predmet nespolne narave), čeprav ne pride do spolnega nožničnega občevanja in tudi ne kakršnegakoli drugega telesnega stika, golota nakazuje na določen spolni kontekst. Naša sodišča takšna ravnanja obravnavajo premalo kritično, zlasti na račun žrtev, ki jim zato hudega ponižanja ne priznajo, s čimer jim lahko povzročijo dodatne težke psihične posledice. Pomembno se mi zdi, da bi sodišče pri obravnavi spolnih deliktov v postopek več vključevala izvedence. Slednje bi po moji oceni omogočilo bolj celovito in življenjsko obravnavo spolnih ravnanj. Po drugi strani pa ne gre prezreti napredka v slovenski sodni praksi, ko je ta prvič nedvoumno priznala možnost sotorilstva pri posilstvu in s tem prižgala luč upanja v smeri bolj sodobnih razlag spolnega kazenskega prava.

S porastom spolnih deliktov so se evropske države soočile s problemom neustrezne zakonodaje, zato so bile prisiljene spolnemu kazenskemu pravu nameniti več pozornosti ter so pristopili k njegovi spremembi. Najbolj odmevne so spremembe kazenske spolne zakonodaje v Nemčiji in na Švedskem, s katerimi sta se, sicer vsaka na svoj način, odrekli tradicionalno razumljenemu posilstvu. V ospredje sta postavili soglasje oziroma privolitev k spolnemu ravnanju. Tradicionalno razumevanje posilstva kot nasilnega dejanja, ki zahteva od žrtve določeno upiranje, verjetno lahko pripišemo zlasti rimskemu pravu, ki je posilstvo oblikovalo kot izrazito nasilni delikt. Nemčija z zgodovino »opravi« na način, da je za podanost kaznivega dejanja posilstva dovolj že samo izrečeni »ne«. S tem pa ne zanemari morebitnih neverbalno izraženih nesoglasij k spolnemu ravnanju. Modelu se očita predvsem nalaganje prevelike odgovornosti žrtvi k aktivnemu odzivanju, v primeru pasivnosti žrtve (ko žrtev zaradi strahu otrpne) ta model naj ne bi ponujal pravih rešitev. Na drugi strani, pri Švedskem modelu »ja pomeni ja«, ki obratno kot Nemčija, utegne biti problematično, da mora biti privolitev v spolni odnos jasno izražena. Zdi se, da v takšnem primeru pridemo do kazenskega postopka, ki z nelagodjem spominja na inkvizitornega; storilec bo moral dokazovati, da je imel privolitev žrtve ter posledično s tem svojo nedolžnost. Takšna ureditev je, čeprav morda dobronamerna, v smeri večje zaščite žrtev spolnih deliktov, neustrezna in z vidika kazenskega procesnega prava predstavlja občuten korak nazaj. Čeprav švedski model štiti ravno morebitno pasivnost žrtve, pa nalaga preveliko odgovornost potencialnemu storilcu. Menim, da je v vseh pogledih nemški model ustrežnejši in sodobnejši kot švedski, pomanjkljivosti nemškega modela bi lahko odpravili z nalaganjem večje aktivnosti storilcu, da se je v mejnih, nejasnih primerih dolžan prepričati o obstoju soglasja. Nakazanim rešitvam bi lahko sledila

Slovenija, ki se ji očita arhaičnost spolne zakonodaje, saj se še vedno oklepa tradicionalnega modela prisile. Ravno zaradi modela prisile (inkriminacija kaznivega dejanja posilstva vključuje zakonske znake »sile ali grožnje«) po stališču teorije še vedno velja, da posilstva ni mogoče izvršiti na zvijačen način, kar je po mojem mnenju neustrezno. Bi to pomenilo, da če si dovolj zvijačen ali premeten, da lahko »uideš kazni« za posilstvo? Zato bi bilo nujno potrebno razmisliti vsaj o vključitvi presenečenja kot (kvazi) prisilitvenega ravnanja, če že ne o popolni opustitvi modela prisile. Vendar se zdi, da je očitek arhaičnosti slovenske spolne zakonodaje v določenih segmentih neutemeljen. Nemčija je namreč šele leta 2016 inkriminirala spolno nadlegovanje medtem, ko slovenska zakonodaja takšno ravnanje že ves čas vsebuje znotraj inkriminacije imenovane spolno nasilje. Še več, za razliko od Nemčije, Slovenija priznava možnost posebnega ponižanja žrtve tudi pri spolnem nasilju, medtem ko Nemčija možnost takšnega ravnanja v 177. členu StGB priznava zgolj pri spolnem občevanju oziroma pri drugih z njim izenačenih ravnanjih. Ravno samostojnost inkriminacije posilstva in spolnega nasilja hkrati z nižjim kaznovalnim okvirom (posebni minimum) slednjega, je eden izmed glavnih očitkov slovenskemu KZ-1, saj s tem izkazuje določeno privilegiranost kaznivega dejanja posilstva. Nemška ureditev, ki je bila »opevana« zlasti zaradi urejanja posilstva v okviru enotne inkriminacije spolnega prisiljenja, pa se je očitno izkazala za nezadostno, saj ni uspela zaščititi žrtev v primeru otipavanj (presenetljivo tudi izrazito intimnih predelov, npr. genitalij) skozi oblačila žrtve. Zdi se celo, da se bo Nemčija sedaj soočila s podobnimi problemi kot slovenska sodna praksa, ki se v primeru takšnih ravnanj ukvarja predvsem z vprašanjem, kaj je tisto kar »naredi« takšna ravnanja spolna. Človeška spolnost se nam torej kaže kot zelo pisano področje, ki ne daje vedno nedvoumnega odgovora, vendar pa zaradi občutljivosti zahteva vsekakor resnejšo oz. kompleksnejšo obravnavo. Čeprav bi si želeli, da so brutalni spolni delikti stvar preteklosti, temu ni tako. Spolni delikti, zlasti posilstva, naraščajo, zato je njihova pravilna obravnava, ki bo omogočila učinkovito zaščito žrtev ter uresničevanje pravice do spolne samoodločbe ter varstvo človekovega dostojanstva, toliko bolj nujna. Nedopustno je, da se v sodobnih kazensko-pravnih sistemih še vedno ohranjajo inkriminacije, ki omogočajo, da se storilec izogne pregonu, če se poroči z žrtvijo. Čeprav so zakonodajne spremembe nujno potrebne, bi bilo po mojem mnenju potrebno pozornost posvetiti tudi ozaveščanju družbe o enakopravnosti spolov in opuščanju tradicionalnih spolnih vlog. Zdi se, da srž problema izvira zlasti iz oklepanja starih kazensko-pravnih dobrin, kot je ženska spolna čast, in pomanjkanje zavesti o spolni samoodločbi kot novodobni kazensko-pravni dobrini. Slovenija je sicer naredila kar nekaj pozitivnih korakov, zlasti z izenačitvijo posilstva, kot prej zgolj spolnega nožničnega

občevanja, z ostalimi spolnimi ravnanji (oralno, analno občevanje). Vendar jo, sodeč po sodni praksi in zakonodaji, čaka še kar nekaj dela in resnejšega premisleka. Kaj nas na tem področju čaka v prihodnosti, je težko predvideti, odvisno bo očitno predvsem od družbenih dogajanj in aktualnih razmer. Tako se je Nemčija s prihodom migrantov iz drugih kulturnih okolij soočila z novimi oblikami spolnih napadov.

Želela bi si, da bi bili instituti, ki s poroko »izbrišejo« kaznivost spolnega delikta posilstva, izključevanje kaznivega dejanja zaradi odsotnosti spolnega nagona (»ni posilstva, ker ni užival«), v Indiji poznani t.i. »testi z dvema prstoma« (pri katerem zdravnik potisne v splovilo posiljene ženske dva prsta, da bi ugotovil, ali je vajena spolnih odnosov, če jih je, torej ni bila posiljena), obravnava posilstev kot kaznivih zunajzakonskih občevanj v Združenih arabskih emiratih ipd., stvar preteklosti.

5. VIRI

5.1 LITERATURA

1. Korošec D., Spolnost in kazensko pravo. Od prazgodovine do t.i. modernega spolnega kazenskega prava. Uradni list Republike Slovenije, Ljubljana, 2008;
2. Bavcon L., Mogučnosti novih inkriminacija odnosno dekriminacija u Jugoslavenskom krivičnim zakonodastvu. Jugoslovenska revija za kriminologiju i krivično pravo 7/1974, str. 575-584;
3. Craniz G., Storia del miracolo italiano: culture, identità, trasformazioni fra anni cinquanta e sessanta. Donzelli Editore, Roma, 2005;
4. Korošec, D., Privolitev oškodovanca in splošni pojem kaznivega dejanja. Zbornik znanstvenih razprav 59/1999, str.163-186;
5. Bavcon L., Kobe P., Kazenski zakonik s pojasnili in sodno prakso. Časopisni zavod Uradni list SR Slovenije, Ljubljana, 1970;
6. Deisinger M., Kazenski zakonik 2017 s komentarjem, sodno prakso in literaturo. Poslovna založba MB, Maribor, 2017;
7. Kanduč Z., Korošec D., Bošnjak M., Spolnost, nasilje in pravo. Inštitut za kriminologijo pri Pravni fakulteti Univerze v Ljubljani in Urad za žensko politiko Vlade RS, Ljubljana, 1998;
8. Kambič M., Kazniva dejanja in kazni po Eklogi Leona III. v odnosu do rimskega prava. Zbornik znastvenih razprav 58/1998, str. 87-122;
9. Ambrož M., Korošec D., Neue Entwicklungen im Sexualstrafrecht Sloweniens. Jahrbuch für Ostrecht 47/2006, str. 187-198;
10. Cullen N., The case of Franca Viola: debating gender, nation and modernity in 1960s Italy. Contemporary European History 25/2016, str. 97-115;
11. Korošec D., O poglobitnih kazenskopravnih dobrinah spolnih kaznivih dejanj. Pravniki 7-8/2008, str. 363–391;
12. Polutnik-Špringer M., Položaj žrtve pri obravnavanju kaznivega dejanja posilstva. Pravna praksa 15/1994, str. 23-24
13. Filipčič K., Posilstvo v zakonski zvezi. RKK 3/1998, str. 266;
14. Korošec D., Spolno kazensko pravo. Podjetje in delo 6-7/2016, str. 935-944;
15. Bavcon L., Šelih A., Korošec D., Ambrož M., Filipčič K., Kazensko pravo - splošni del. Uradni list Republike Slovenije, Ljubljana, 2017;

16. Dolenc, M., Maklecov A., Sistem celokupnega kazenskega prava kraljevine Jugoslavije. Tiskovna zadruga v Ljubljani, Ljubljana, 1934;
17. Deisinger M., Kazenski zakonik SR Slovenije s komentarjem in sodno prakso. ČGP Delo, TOZD Gospodarski vestnik, Ljubljana, 1981;
18. Deisinger M., Kazenski zakonik Republike Slovenije s komentarjem in sodno prakso. Gospodarski vestnik, Ljubljana, 2002;
19. Schulhofer, S. J., Reforming the law of rape. *Law & Inequality* 35 /2016, str. 335-352;
20. Hörnle, T., The New German Law on Sexual Assault and Sexual Harassment. *German Law Journal* 18/2017, str. 1309-1329;
21. Gardner J. F., *Women in Roman Law and Society*. Indiana University Press, Bloomington, 1991.

5.2 JUDIKATI

1. Sodba Višjega sodišča v Kopru opr. št. II Kp 46668/2015, z dne 7.7. 2017
2. Sodba Vrhovnega sodišča opr. št. I Ips 46263/2011-212, z dne 10.12. 2015
3. Sodba Vrhovnega sodišča opr. št. I Ips 108/2009, z dne 24.9. 2009
4. Sodba Višjega sodišča v Kopru opr. št. II Kp 40934/2014, z dne 7.1. 2016
5. Sodba Višjega sodišča v Mariboru opr. št. II Kp 9633/2016, z dne 27.3.2018
6. Sodba Vrhovnega sodišča opr. št. Ips 108/2009, z dne 24.9. 2009
7. Sodba Vrhovnega sodišča opr. št. I Ips 9473/2009-104 , z dne 14.7.2011

5.3 PRAVNI PREDPISI

1. Kazenski zakonik (KZ-1), Uradni list RS, št. 55/08, 66/08, 39/09, 91/11, 54/15, 6/16, 38/16, 27/17
2. Kazenski zakonik Republike Slovenije (KZ), Uradni list RS, št. 63/94, 70/94, 23/99, 40/04, 55/08, 5/09 - Uradni list RS, št. 63/94, 70/94 – popr., 23/99, 44/04 in 95/04 – ur. p. b., 39/09, 91/11
3. Kazenski zakonik Socialistične Republike Slovenije (KZ SRS), Uradni list SRS, št. 12/77, 3/78, 19/84, 47/87, 33/89, SFRJ 83/89, SRS 5/90, RS 17/91-I, 55/92, 63/94

4. Kazenski zakon Socialistične Federativne Republike Jugoslavije (KZ SFRJ), Uradni list SFRJ, št. 44/76, 34/84, 74/87, 57/89, 83/89, 3/90, 38/90, RS 35/90, 37/90, 4/91, 10/91, 20/91, 1/91-I, 17/91-I, 55/92, 63/94

5.4 SPLETNI VIRI

1. Homosexualität. Na URL:
<http://www.rechtslexikon.net/d/homosexualitaet/homosexualitaet.htm> (1.9.2018);
2. Cullen N., Franca Viola says 'No': Gender violence, consent, and the law in 1960s Italy. Na URL: <http://notchesblog.com/2015/03/31/franca-viola-says-no-gender-violence-consent-and-the-law-in-1960s-italy/> (20.8.2018);
3. Petrovčič P., Ni mu mogoče očitati da je zadovoljeval svoj spolni nagon. Na URL: <https://www.mladina.si/53390/ni-mu-mogoce-ocitati-da-je-zadovoljeval-svoj-spolni-nagon/> (5.9.2018);
4. MMC RTV SLO, Ostrejša definicija posilstva v Nemčiji: otipavanje je spolni delikt. Na URL: <https://www.rtv slo.si/svet/ostrejsa-definicija-posilstva-v-nemciji-otipavanje-je-spolni-delikt/397617> (5.9.2018);
5. La repubblica, La donna che disse no, Franca Viola, l'attualità di una ribelle. Na URL: <https://ricerca.repubblica.it/repubblica/archivio/repubblica/2012/05/18/la-donna-che-disse-no-franca-viola.html> (1.9.2018);
6. Kieler M., Tatbestandsprobleme der sexuellen Nötigung, Vergewaltigung sowie des sexuellen Mißbrauchs widerstandsunfähiger Personen. Na URL: http://www.jurawelt.com/sunrise/media/mediafiles/13792/tenea_juraweltbd52_kieler.pdf, (1.9.2018);
7. STA, V Nemčiji aretirali moškega osumljenega, posilstva in umora dekleta. Na URL: <https://www.dnevnik.si/1042824919> (13.9.2018);
8. Nam, Indija spreminja pogled na posilstvo: Bodo umaknili "test z dvema prstoma" in druge ponižujoče medicinske teste za žrtve? Na URL: <https://www.dnevnik.si/1042575589> (20.9.2018);
9. Wikipedia, Marry your rapist law. Na URL: https://en.wikipedia.org/wiki/Marry-your-rapist_law (20.9.2018);

10. El Pais, La Justicia mexicana revisará todas las sentencias emitidas por el juez que absolvió al Porky. Na URL: https://elpais.com/internacional/2017/03/30/mexico/1490836784_623591.html (13.9.2018);
11. The New York Times ES, La sentencia en un caso de abuso sexual causa alarma y furor en México. Na URL: <https://www.nytimes.com/es/2017/03/30/sentencia-en-un-caso-de-abuso-sexual-causa-alarma-y-furor-en-mexico/> (13.9.2018);
12. Wikipedia, History of rape. Na URL: https://en.wikipedia.org/wiki/History_of_rape (3.11.2018);
13. Eurostat, Crime statistics. Na URL: https://ec.europa.eu/eurostat/statistics-explained/index.php/Crime_statistics (5.11.2018);
14. Amnesty international, Sex without consent is rape. Na URL: <https://www.amnesty.org/en/latest/campaigns/2018/04/eu-sex-without-consent-is-rape/> (5.11.2018);
15. Dnevnik, V Španiji državljanski upor proti mačističnemu pravosodju. Na URL: <https://www.dnevnik.si/1042820901> (5.11.2018);
16. The Guardian, Spain to introduce 'yes means yes' sexual consent law. Na URL: <https://www.theguardian.com/world/2018/jul/18/spain-to-introduce-yes-means-yes-sexual-consent-law> (5.11.2018);
17. The local, Five things to know about Sweden's new sexual consent law. Na URL: <https://www.thelocal.se/20180524/five-things-to-know-about-swedens-new-sexual-consent-law> (5.11.2018);
18. BBC, Gina-Lisa Lohfink: German model fined for false rape claim. Na URL: <https://www.bbc.com/news/world-europe-37158471> (5.11.2018);
19. Quartz, Germany finally changed its rape laws, so victims no longer have to prove they resisted attack. Na URL: <https://qz.com/725748/germany-finally-changed-its-rape-laws-so-victims-no-longer-have-to-prove-they-resisted-attack/> (5.11.2018);
20. Delo, Na Švedskem spolni donosi brez privolitve izenačeni s posilstvom. Na URL: <https://www.delo.si/novice/svet/na-svedskem-spolni-odnosi-brez-privolitve-izenaceni-s-posilstvom-53620.html> (16.11.2018);
21. The Guardian, Sweden plans change in law to require explicit consent before sexual contact. Na URL: <https://www.theguardian.com/world/2017/dec/20/sweden-to-move-burden-of-proof-in-rape-cases-from-claimant-to-the-accused-explicit-consent> (5.11.2018);

22. The Library of Congress, Sweden: Parliament Makes Lack of Consent the Basis for Rape Charges, Introduces Criminal Liability for Negligent Sexual Assault. Na URL: <http://www.loc.gov/law/foreign-news/article/sweden-parliament-makes-lack-of-consent-the-basis-for-rape-charges-introduces-criminal-liability-for-negligent-sexual-assault/> (5.11.2018);
23. The guardian, The ‘wolf pack’ case showed the world how Spanish law is mired in misogyny Victoria Rosell. Na URL: <https://www.theguardian.com/commentisfree/2018/jun/26/wolf-pack-case-spain-law-misogyny> (5.11.2018);
24. Psychology today, Why Women Freeze During Sexual Assault. Na URL: <https://www.psychologytoday.com/intl/blog/modern-trauma/201805/why-women-freeze-during-sexual-assault> (5.11.2018);
25. Regeringens proposition 2017/18:177, En ny sexualbrottslagstiftning byggd på frivillighet. Na URL: <https://www.regeringen.se/rattsliga-dokument/proposition/2018/03/prop.-201718177/> (5.11.2018);
26. BBC, Germany shocked by Cologne New Year gang assaults on women, na URL: <https://www.bbc.com/news/world-europe-35231046> (8.11.2018).