

Velinka Grozdanić – Zoran Sršen

KAZNENOPRAVNI ODGOVOR NA SEKSUALNO NASILJE

Prof. dr. sc. Velinka Grozdanić
Pravni fakultet Sveučilišta u Rijeci
Zoran Sršen, dipl. iur.
Županijski sud u Rijeci
UDK: 343.541
Izvorni znanstveni rad
Primljeno: 03.11.2011.

Kazneno pravo kao najrepresivniji dio pravnog sustava svake države oduvijek je svojim sankcijama reagiralo na seksualno nasilje. Pritom su se sadržaji ovih inkriminacija često mijenjali, a mijenjala se i kaznenopravna reakcija na takva ponašanja. Štoviše, može se reći da je upravo područje zaštite spolnih sloboda i spolnog morala unutar kaznenog prava podložno najčešćim izmjenama. Ove brojne normativne intervencije, osobito one novijeg datuma, dinamikom širenja ili sužavanja zone kažnjivosti u ovom području otvaraju nova pitanja i potiču stare dileme. Međutim, uz sve sporove, nejasnoće, nedorečenosti, nema nikakve sumnje da nasilni postupci u području spolnosti u bilo kojem obliku predstavljaju najgrublje nasrtaje na spolni integritet osobe i njezino spolno samoodređenje i kao takvi zahtijevaju društvenu reakciju putem kaznenopravnih sankcija.

Ključne riječi: seksualni delikti, silovanje, kazneno pravo, kazneni postupak.

* * *

Uvod

Seksualno nasilje tek je jedan, nažalost vrlo raširen, oblik konstantno prisutnog nasilja u ljudskom društvu. Nasilje je nesporno opći ljudski fenomen i problem u mjeri da se čini opravdanim postaviti pitanje nije li povijest ljudskog društva povijest nasilja? I nije li upravo na fenomenu nasilja civilizacija shvaćena kao su-

protnost barbarstvu i primitivizmu, zakazala? Jer i danas, u 21. st., možemo s apsolutnom sigurnošću ustvrditi da živimo u vremenu i kulturi u kojima je nasilje sastavni dio života. Nalazimo ga na ulicama, u školama, na radnim mjestima i u obiteljima. Izražava se na različite načine: fizičko, psihičko, seksualno, verbalno. Ima različite ciljeve: eliminaciju, manipulaciju, dominaciju. Uzrokuju ga brojni psihološki procesi i motivi: strah, moć, osveta, korist, ugoda, ovisnost. Temeljno je obilježje nasilja u svijetu današnjice njegova sveprisutnost i utjecaj na svakodnevni život. Stoga iznenađuje kako, unatoč mnogim istraživanjima i brojnim znanstvenim i stručnim radovima i raspravama o problematici nasilja, još uvijek izostaju jasni i nedvojbeni odgovori na temeljna pitanja, osobito ona o uzrocima nasilnih ponašanja i modalitetima njegova suzbijanja i sprečavanja.¹

U okviru nasilja seksualno je nasilje uvijek vrlo suvremena tema, ali i vrlo star fenomen.² Pogled u pravnu povijest potvrđuje da je dugi niz stoljeća kazneno pravo kao najrepresivniji dio pravnog sustava svake države oduvijek u velikoj mjeri i vrlo drastično zadiralo u područje spolnosti određujući granicu između dopuštenog i nedopuštenog i reagirajući svojim sankcijama na seksualno nasilje. Seksualni su se delikti tijekom duge povijesti smatrali, a i danas se smatraju teškim kaznenim djelima i za njih se propisuju stroge kazne.³ Pritom su se sadržaji ovih inkriminacija često mijenjali, a

1 Više o tome npr. Willem DE HAAN, Violence as an Essentially Contested Concept u: Sophie B. GENDROT – Pieter SPIERENBURG (ur.), *Violence in Europe. Historical and Contemporary Perspectives*, Springer, New York, 2008., 27-40.

2 Svjetska zdravstvena organizacija seksualnu delinkvenciju definira kao seksualni čin, pokušaj takvog čina, neželjeni seksualni komentar ili prijedlog koji je usmjeren protiv osobe i njezine seksualnosti, a koji može počinuti druga osoba bez obzira na odnos sa žrtvom ili situaciju u kojoj se nalazi. Karakterizira ga uporaba sile, prijetnje ili ucjene usmjerene prema žrtvi ili prema njoj bliskim osobama. Više vidi u: WORLD HEALTH ORGANISATION, *World report on violence and health*, Geneva, WHO, 2002.

3 Tako npr. kazneno djelo silovanja nalazimo u jednom od prvi pisanih zakonskih tekstova, u Hamurabijevu zakoniku (donesenom u 17. st. pr. Kr.) s propisanim smrtnom kaznom za počinitelja (čl. 130.). Bronson J. REYNOLDS, Seks morals and the Law in Ancient Egypt and Babylon, u: *Journal of the American Institute of Criminal Law and Criminology*, vol. 5, br. 1/1914.-1915., 20-31. Brojni srednjovjekovni statuti sadrže prilično detaljne odredbe prema kojima se kažnjava ne samo dovršeno djelo silovanja već i pokušaj tog kaznenog djela. S obzirom na propisane stroge kazne (smrtna kazna, tjelesne kazne, visoke novčane kazne), može se reći da se silovanje smatralo teškim i opasnim kaznenim djelom. Više o tome u: Velinka GROZDANIĆ, *Neka pitanja žena u kaznenim djelima srednjovjekovnih jadranskih statuta na područjima istočne jadranske obale*, Zbornik radova, Deccenium Mozarticense, Rijeka, 2008., 180-181. Isto tako i najznačajniji europski kazneni zakonici osamnaestog i devetnaestog stoljeća sadrže kazneno djelo silovanja i

mijenjala se i kaznenopravna reakcija na takva ponašanja. Štoviše, može se reći da je upravo područje zaštite spolnih sloboda i spolnog morala unutar kaznenog prava podložno najčešćim izmjenama. Razlog tome treba tražiti u dinamici i promjenljivosti stavova o prihvatljivosti ili neprihvatljivosti, normalnosti ili patologiji, moralnosti ili nemoralnosti ljudskih ponašanja u sferi spolnosti. Promijenjeni stavovi utječu na moralne vrijednosti društvene zajednice i uvijek iznova aktualiziraju pitanje granica kaznenopravne intervencije. Danas kod seksualnih delikata, i u svijetu i kod nas, svjedočimo istovremenom i paralelnom odvijanju dvaju potpuno suprotnih procesa: dekriminalizaciji uslijed liberalizacije društvenih odnosa u području seksualnosti i kriminlizaciji kao rezultatu pojačane zaštite ljudskih prava u sferi slobode odlučivanja u spolnim odnosima. Brojne normative intervencije, osobito one novijeg datuma, dinamikom širenja ili sužavanja zone kažnjivosti u ovom području otvaraju nova pitanja i potiču stare dileme. Međutim, uz sve sporove, nejasnoće, nedorečenosti, nema nikakve sumnje da nasilni postupci u području spolnosti u bilo kojem obliku predstavljaju najgrublje nasrtaje na spolni integritet osobe i njezino spolno samoodređenje i kao takvi zahtijevaju društvenu reakciju putem kaznenopravnih sankcija.

1. Seksualni delikti u Kaznenom zakonu Republike Hrvatske

1.1. Kaznena djela protiv spolne slobode i spolnog ćudoređa

Kazneni zakon Republike Hrvatske u skupini kaznenih djela pod nazivom Kaznena djela protiv spolne slobode i spolnog ćudoređa sadrži ukupno dvanaest kaznenih djela: silovanje (čl. 188.), spolni odnošaj s nemoćnom osobom (čl. 189.), prisila na spolni odnošaj (čl. 190.), spolni odnošaj zlouporabom položaja (čl. 191.), spolni

propisuju za njega stroge kazne. Tako npr. francuski Kazneni zakonik iz 1791. g. za kazneno djelo silovanja propisuje kaznu nošenja okova u razdoblju od šest godina (čl. 29.), http://ledroitcriminel.free.fr/la_legislation_criminelle/anciens_textes/code_%20penal_25_09_1791.htm.>. Napoleonov Kazneni zakonik iz 1810. g. za kazneno djelo silovanja propisuje tešku tamnicu (čl. 331.), <http://ledroitcriminel.free.fr/la_legislation_criminelle/anciens_textes/code_penal_de_1810.htm>.

Austrijski kazneni zakon iz 1852. g. za kazneno djelo silovanja propisuje tešku tamnicu od pet do deset godina (čl. 125.) Kazneni zakon o zločinstvih, prestupcih i prekršajih od 27. svibnja 1852. s naknadni zakoni i naredbami i sa svim važnijimi rješitbami Vrhovnog suda u Beču, Zagreb, 1980., str. 62.

odnošaj s djetetom (čl. 192.), bludne radnje (čl. 193.), zadovoljenje pohote pred djetetom ili maloljetnom osobom (čl. 194.), podvođenje (čl. 195.), iskorištavanje djece ili maloljetnih osoba za pornografiju (čl. 196.), upoznavanje djece s pornografijom (čl. 197.), dječja pornografija na računalnom sustavu ili mreži (197. a) i rodoskvrnuće (čl. 198.).⁴ I upravo su ova kaznena djela kaznenopravni odgovor našeg društva danas na povrede i ugrožavanja spolnih sloboda ili spolnog morala.

Kako se iz samih naziva kaznenih djela vidi, riječ je o vrlo različitim pojavnim oblicima seksualne viktimizacije. Sva navedena kaznena djela motivirana su zadovoljenjem spolnog nagona. Budući da je spolni nagon, pored biološkog, genetskog određenja, dobrim djelom i društveno uvjetovan, radnje kojima se zadire u spolnu slobodu druge osobe ili povređuju općeprihvaćena stajališta o spolnom moralu određena su kao kaznena djela. Tako Kazneni zakon kriminalizira spolni odnošaj, s njim izjednačenu spolnu radnju i bludnu radnju kada je izvršena silom ili prijetnjom napada na život ili tijelo, iskorištavanjem nemoći žrtve, prisilom ili zloupotrebom položaja. Pored toga, kažnjivo je i podvođenje gdje počinitelj osobno ne poduzima radnje u sferi spolnosti žrtve, ali posreduje između dviju ili više osoba radi pružanja seksualnih usluga. Ako je riječ o mladim osobama (osobama do osamnaest godina) koje imaju posebnu kaznenopravnu zaštitu, pored navedenih radnji kažnjivo je i njihovo iskorištavanje za pornografiju kao i zadovoljenje pohote pred njima. Kod djece, a to su osobe do četrnaest godina starosti, kažnjivo je i samo prikazivanje pornografskog sadržaja ili upoznavanje djeteta s pornografijom na računalnom sustavu ili mreži, ali isto tako kažnjiv je i dobrovoljni seksualni odnos jer se smatra kako, s obzirom na dob, djeca nisu sposobna izreći valjan, informiran pristanak, odnosno nisu sposobna i slobodna donijeti odluku o spolnom odnošaju.

⁴ Kazneni zakon Republike Hrvatske (Narodne novine 110/97, 27/98, 50/00, 129/00, 51/01, 111/03, 190/03, 105/04, 84/05, 71/06, 110/07, 152/08, 57/11).

1.2. Kazneno djelo silovanja

Kazneno djelo silovanja smatra se jednim od najtežih oblika seksualnog nasilja pa u nastavku slijedi osvrt na ovo kazneno djelo. S aspekta žrtve, određenje silovanja prilično je jednostavno. To je seksualna provala u tijelo uporabom sile, najezda na privatni, osobni unutarnji prostor bez suglasja – ukratko unutarnji napad izvršen na jedan od mnogo načina i jednim od brojnih putova – koji obuhvaćaju namjernu povredu emocionalne, tjelesne i intelektualne cjelovitosti i predstavlja neprijateljski, degradirajući, nasilni čin koji zaslužuje ime silovanja.⁵ Kaznenopravna definicija mnogo je preciznija i prema njoj silovanje čini svaka osoba koja drugu osobu uporabom sile ili prijetnje da će izravno napasti na njezin život ili život njoj bliske osobe prisili na spolni odnošaj ili s njim izjednačenu spolnu radnju. Ovakva definicija kaznenog djela silovanja postoji od donošenja novog Kaznenog zakona iz 1998. g. U odnosu na prijašnja rješenja definicija donosi značajne promjene u skladu s izmijenjenom društvenom stvarnošću, novim poimanjem slobode odlučivanja u području spolnosti, a osobito poštivanjem načela ravnopravnosti među spolovima. Tako je kazneno djelo postalo rodno neutralno pa počinitelj može biti muška ili ženska osoba, a isto tako silovanje se može počinuti prema ženskoj ili muškoj osobi. Pored toga, iz prijašnje definicije ovoga kaznenog djela izostavljeno je obilježje ”s kojom ne živi u bračnoj zajednici“, što znači da se ovo kazneno djelo može počinuti u braku, u bračnoj ili u izvanbračnoj zajednici. Drugim riječima, navedene dvije promjene rezultirale su time da pasivni subjekt kaznenog djela silovanja može biti svaka osoba starija od 14 godina⁶ bez obzira na to radi li se o muškoj ili ženskoj osobi, dok se prema ranijem konceptu kazneno djelo silovanja moglo počinuti samo prema ženskoj osobi s kojom počinitelj ne živi u bračnoj zajednici. Sada se i u okviru bračne zajednice zaštićuje sloboda spolnog izražavanja u odnosima između supružnika, a također se pruža zaštita i muškim osobama od spolnog nasilja čime se, u sferi spolnih

5 Susan BROWNMILLER, *Protiv naše volje*, Zagreb, 1995., 380.

6 Ako je osoba mlađa od četrnaest godina, riječ je o kaznenom djelu spolnog odnošaja s djetetom.

sloboda, ostvaruje proklamirano ustavno načelo ravnopravnosti spolova.⁷

Treća velika novina kojom je znatno proširena kriminalna zona sastoji se u tome da kazneno djelo silovanja, pored spolnog odnošaja, obuhvaća i radnje izjednačene sa spolnim odnošajem (spolna radnja kod koje je došlo do penetracije u vaginalnu, analnu ili oralnu šupljinu dijelom tijela drugoga ili predmetom).

Kao kvalificirane, teže oblike silovanja, za koje su propisane i strože kazne, zakon predviđa više okolnosti: s obzirom na način počinjenja – ako je silovanje počinjeno na osobito okrutan ili osobito ponižavajući način, ili ako je istom prigodom prema istoj žrtvi počinjeno više spolnih odnošaja ili s njim izjednačenih spolnih radnji od više počinitelja; s obzirom na dob žrtve – ako je silovanje počinjeno prema maloljetnoj osobi i s obzirom na posljedice – ako je prouzročena smrt silovane osobe, ili je teško tjelesno ozlijeđena, ili joj je zdravlje teško narušeno, ili je silovana ženska osoba ostala trudna.

Danas postoji opsežna literatura o počiniteljima kaznenog djela silovanja, ali i ostalih seksualnih delikata. Zahvaljujući brojnim istraživanjima seksualnih delinkvenata, mnoge su predrasude otklonjene, osvijetljene su neke osobne i socijalne karakteristike silovatelja, ponuđene su različite tipizacije seksualnih delinkvenata s obzirom na motivaciju.⁸ Ipak, i dalje se traže odgovori na pitanje: tko su počinitelji seksualnih delikata – pojedinci s izuzetnom kriminalnom voljom (pa ih treba kažnjavati), bolesnici (pa ih treba liječiti) ili osobe koje nemaju moralnih kočnica (pa ih treba učiti i kontrolirati).⁹ Literature o žrtvama seksualnih delikata ima manje i uglavnom je novijega datuma. Mnogi autori koji su proučavali posljedice silovanja slažu se da je silovanje jedno od najtežih iskustava u životu i da žrtva više nikada neće biti ista osoba jer su njezin integritet,

7 Prema čl. 3. Ustava RH ravnopravnost spolova jedna je od najvećih vrednota Republike Hrvatske i temelj za tumačenje Ustava. Isto je načelo proklamirano i u Zakonu o ravnopravnosti spolova (NN-116/2003).

8 Usp. G. S. SHOHAM – J. J. M. ASHKENASY – G. RAHAV – F. CHARD – A. ADDI – M. ADDAD, *Violence – an Integrated Multivariate Study of human Aggression*, Dartmouth, England, 1995., 131-132.

9 I. KOVČO-VUKADINOV, Stigmatizacija počinitelja seksualnih delikata, u: *Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci*, vol. 24, 2 (1991.), 836.

autonomija, sigurnost, samopoštovanje povrijeđeni, a ponekad i razoreni. Štoviše, sve se češće iskustvo silovanja naziva "sindromom traume silovanja".¹⁰ Zbog svega navedenoga posljednjih se godina fokus s kaznenopravne regulative i njezinih represivnih mehanizama sve više premješta prema razvoju i implementaciji preventivnih i interventnih programa kojima bi se izravnim djelovanjem na žrtve i počinitelje ublažile posljedice i otklonili uzroci ponavljanja seksualnih delikata.

2. Žrtve seksualnih delikata u kaznenom postupku

Novi Zakon o kaznenom postupku¹¹ (u daljnjem tekstu ZKP/08) stupio je na snagu 1. siječnja 2009. godine, a u cijelosti se primjenjuje od 1. rujna 2011. godine. Zakon je podijeljen u tri dijela, prvi dio se odnosi na opće odredbe, drugi na redoviti, a treći na skraćeni postupak. Skraćeni postupak provodi se za kaznena djela za koja je propisana kazna zatvora do 8 godina, a za ostala kaznena djela provodi se redoviti postupak.

Svakako je najveća novina ZKP/08 potpuno nov model istražnoga dijela postupka. Prema starom Zakonu o kaznenom postupku¹² (u daljnjem tekstu ZKP/97), istraga se provodila pri Istražnim centrima županijskih sudova, dok je prema ZKP/08 istraga u nadležnosti Državnog odvjetništva. Istraga je faza prethodnog postupka u okviru redovitog kaznenog postupka tijekom kojega se pribavljaju dokazi koji su nužni državnom odvjetniku za odluku o podizanju optužnice ili o odustanku od kaznenoga progona. Prenošanjem istrage u nadležnost državnog odvjetnika uklonjen je jedan od osnovnih prigovora starog koncepta da je sud tijelo koje je prikupljalo dokaze i time se pretvaralo u tijelo progona, što je inače osnovna zadaća državnog odvjetnika. Novim konceptom sud ostvaruje svoju osnovnu zadaću sudovanja, a institutom suca istrage samo kontrolira

10 Više o tome u npr. M MAMULA, Nasilje nad ženama, u: M SINGER i suradnici (ur.), *Kriminologija delikata nasilja*, Nakladni zavod Globus, Zagreb, 2005., 244; Wolbert A. BURGESS – Lytle L. HOLMSTROM, Rape Trauma Syndrome, u: J. TEMKIN (ur.), *Rape and the Criminal Justice System*, Dartmouth, England, 1995., 4.

11 *Narodne novine* 152/08, 76/09.

12 *Narodne novine* 110/97, 27/98, 58/99, 112/99, 58/02, 143/02, 115/06.

zakonitosti dokaznih radnji koje je proveo državni odvjetnik. Time su u potpunosti odvojene uloge suda i Državnog odvjetništva.

Novi Zakon o kaznenom postupku nema posebnih odredbi koje bi se isključivo odnosile na seksualna kaznena djela. Međutim, žrtva kaznenog djela¹³ za sud i druga tijela koja sudjeluju u kaznenom postupku predstavlja važan izvor informacija o kaznenom djelu i počinitelju. To se, po prirodi stvari, posebno odnosi na seksualna kaznena djela jer kod te vrste kaznenih djela, u pravilu, jedino žrtva ima neposrednih saznanja o događaju i njezin je iskaz ponekad od ključne važnosti za pravilnu sudsku odluku. S druge strane, ispitivanje žrtve seksualnog delikta u svojstvu svjedoka pred sudom na određeni način predstavlja dodatnu, sekundarnu viktimizaciju žrtve, naročito kada se radi o djeci i maloljetnim osobama. Kako bi se udovoljilo zahtjevu za učinkovitošću pravosudnog sustava, a istovremeno u što je moguće većoj mjeri izbjegla sekundarna viktimizacija žrtve kaznenog djela, u Zakon je ugrađen cijeli niz odredbi koje imaju za cilj zaštitu privatnosti, osobnog i obiteljskog života žrtve, ali i drugih sudionika u postupku. Te odredbe postupka naročito imaju značaj upravo kod seksualnih kaznenih djela, a posebno kada se radi o djeci ili maloljetnicima koji su često žrtve različitih oblika seksualnog iskorištavanja. Kada je u pitanju zaštita žrtava kaznenih djela u kaznenom postupku općenito, a posebno djece i maloljetnika, od velikog je značaja i uloga psihologa, pedagoga, djelatnika Centra za socijalnu skrb i drugih stručnih osoba u sudskom postupku. To naročito dolazi do izražaja prilikom ispitivanja žrtava u svojstvu svjedoka, a pored toga postupovne odredbe kojima se štiti integritet žrtve kaznenog djela svakako su i one odredbe Zakona koje se odnose na isključenje javnosti s cijele rasprave ili jednog njezina dijela.

2.1. Ispitivanje djece i maloljetnika kao svjedoka

Prema odredbama ZKP/08, istraga je stranačka, provodi ju državni odvjetnik. U okviru svojih ovlasti, a na način propisan zako-

¹³ Čl. 202., st. 10. ZKP/08: žrtva kaznenog djela je osoba koja zbog počinjenja kaznenog djela trpi fizičke i duševne posljedice, imovinsku štetu ili bitnu povredu temeljnih prava i sloboda.

nom, državni odvjetnik ispituje okrivljenika i svjedoke te provodi sve druge dokazne radnje. To se, međutim, ne odnosi na ispitivanje djece i maloljetnika u svojstvu svjedoka. Djeca i maloljetnici predstavljaju najosjetljivije sudionike kaznenog postupka zbog čega im je Zakon u više odredaba posvetio posebnu pažnju kako bi se, u što je moguće većoj mjeri, izbjeglo njihovo dodatno traumatiziranje. Upravo iz tih razloga zakonodavac je propisao da djecu i maloljetnike ispituje sudac istrage kao neovisno tijelo, a ne državni odvjetnik koji kao stranka u postupku može biti zainteresiran za ishod postupka. Pored toga, dijete i maloljetnik, ako se radi o žrtvi kaznenoga djela, ima veća prava od onih koje ima punoljetna žrtva kaznenog djela, pa tako ima pravo i na opunomoćenika na teret proračunskih sredstava, na tajnost osobnih podataka i na isključenje javnosti s rasprave.

Zakonom je propisana i obveza suda, državnog odvjetnika, istražitelja i policije da prema djetetu ili mlađem maloljetniku postupaju posebno obzirno imajući na umu dob, ličnost i druge okolnosti kako bi se izbjegle štetne posljedice za odgoj djeteta ili mlađeg maloljetnika. I u odredbama koje se odnose na ispitivanje svjedoka posebna je pozornost posvećena djeci i maloljetnicima. Tako su u ZKP/08, u čl. 285., navedene osobe koje zbog krvnog ili tazbinskog srodstva s okrivljenikom ili nekog drugog svojstva ne moraju svjedočiti osim ako to sami ne žele, izričito je propisano (st. 4.) da se ne može ispitati kao svjedok maloljetnik koji, s obzirom na svoju dob i duševnu razvijenost, nije sposoban shvatiti značenje prava da ne mora svjedočiti. Opće je pravilo da je tijelo koje vodi postupak dužno upozoriti svjedoka koji može uskratiti svjedočenje na to njegovo pravo. Ta obveza postoji i u odnosu na maloljetne svjedoke, ali ako maloljetnik nije sposoban shvatiti značenje prava da ne mora svjedočiti, što se utvrđuje uz pomoć stručne osobe, psihologa, pedagoga ili neke druge stručne osobe, u takvoj situaciji isključena je mogućnost ispitivanja maloljetnika kao svjedoka bez obzira pristaje li svjedočiti ili ne.

Privilegirane svjedoke navedene u čl. 285. ZKP/08 treba razlikovati od osoba navedenih u čl. 284 ZKP/08 koji se ne mogu ispitivati kao svjedoci. Privilegirani svjedoci mogu otkloniti blagodat

nesvjedočenja i, ako to sami žele, mogu svjedočiti. Radi se o osobama koji su u krvnom ili tazbinskom srodstvu s okrivljenikom, a u tu kategoriju svjedoka spadaju i javni bilježnici, porezni savjetnici, odvjetnici, liječnici, zubari, psiholozi i socijalni radnici, o onome što su u obavljanju svoga zanimanja saznali od okrivljenika. Osobe navedene u čl. 284 ZKP/08 ne mogu se ispitati kao svjedoci. Radi se o osobama koje bi iskazom povrijedile obvezu čuvanja tajnosti podataka, dok ih nadležno tijelo ne oslobodi te obveze, o branitelju okrivljenika, osim ako to sam okrivljenik ne zahtijeva, a u tu kategoriju svjedoka ulaze i vjerski ispovjednici koji se ne mogu ispitivati u svojstvu svjedoka o sadržaju ispovijedi.

Način ispitivanja djeteta kao svjedoka propisan je u čl. 292., st. 1. ZKP/08. Ispitivanje djeteta kao svjedoka provodi sudac istrage. Prilikom ispitivanja djeteta se nalazi u zasebnoj prostoriji sa psihologom, pedagogom ili drugom stručnom osobom, a audiovideo uređajem ta je prostorija povezana s prostorijom u kojoj se nalaze sudac istrage i stranke. Ako nije protivno interesima postupka ili djeteta, u prostoriji se s djetetom mogu nalaziti roditelji ili skrbnik djeteta. Sadržaj ispitivanja određuje sud, a provedbu određuju stručne osobe, psiholog, pedagog ili druga stručna osoba. Ispitivanje se snima audiovideo uređajem. Zakon također propisuje da se djetete može samo iznimno ponovo ispitati, dakle najviše dva puta, i to na isti način.

Zakon o sudovima za mladež također sadrži odredbe o ispitivanju djeteta kao svjedoka kada se radi o nekom od kaznenih djela navedenih u čl. 117. ZSM-a¹⁴ počinjenog na štetu djeteta. Propisan je identičan način ispitivanja kao i u čl. 292., st. 1. ZKP/08. Ako se radi o mlađem maloljetniku oštećenom nekim od kaznenih djela iz čl. 117. ZSM-a, ispitivanje se provodi na način propisan u čl. 292.,

14 Člankom 117. Zakona o sudovima za mladež propisano je da sudovi za mladež sude odraslim počiniteljima kaznenih djela počinjenih na štetu djece i maloljetnika, između ostalih djela i za sljedeća: silovanje (čl. 188. KZ), spolni odnošaj s nemoćnom osobom (čl. 189. KZ), prisila na spolni odnošaj (čl. 190. KZ), spolni odnošaj zlouporabom položaja (čl. 191. KZ), spolni odnošaj s djetetom (čl. 192. KZ), bludne radnje (čl. 193. KZ), zadovoljavanje pohote pred djetetom ili maloljetnom osobom (čl. 194. KZ), podvođenje (čl. 195. KZ), iskorištavanje djece i maloljetne osobe za pornografiju (čl. 196. KZ), upoznavanje djece s pornografijom (čl. 197. KZ), rodoskrvuće (čl. 198. KZ), međunarodna prostitucija (čl. 178. KZ).

st. 2 ZKP/08.¹⁵ Zahtijeva se obzirno postupanje kako ispitivanje ne bi štetno utjecalo na psihičko stanje mlađega maloljetnika. Drugih uvjeta ovaj propis ne traži, ali prema konkretnim okolnostima, posebno vodeći računa o zaštiti maloljetnika, ispitivanje se može provesti na način propisan u čl. 292., st. 1. ZKP/08, odnosno kad se ispituje dijete u svojstvu svjedoka.

U odnosu na seksualna kaznena djela, novinu ZKP/08 predstavlja i odredba čl. 292., st. 4. Prema toj odredbi, žrtva seksualnog delikta, ne samo dijete ili maloljetnik već i odrasla žrtva seksualnog delikta, ima pravo zahtijevati da se njezino ispitivanje provede u stanu ili u drugom prostoru gdje boravi, a ispitivanje se može provesti putem audiovideo uređaja, bez prisutnosti stranaka u prostoru gdje se svjedok nalazi.

2.2. Javnost rasprave – razlozi isključenja javnosti

Javnost rasprave u kaznenom postupku jedno je od temeljnih načela postupovnog prava koje je proklamirano i Ustavom Republike Hrvatske.¹⁶ Javnost rasprave podrazumijeva da raspravi može prisustvovati svaka punoljetna osoba, a jedino ograničenje koje Zakon propisuje odnosi se na zabranu unošenja oružja i opasnog oruđa u prostoriju u kojoj se rasprava održava.

Načelom javnosti rasprave javnosti se omogućava uvid u rad sudova i drugih državnih tijela koji sudjeluju u kaznenom postupku, a također se ostvaruje i šira, društvena kontrola sudskih postupaka kojima se, s jedne strane zaštićuju temeljna ustavna prava i slobode čovjeka i građanina, a s druge strane se, izrečenim sankcijama, ta prava i slobode ograničavaju. Ovo načelo javnosti rasprave, međutim, nije apsolutno. Radi zaštite privatnosti, osobnog i obiteljskog života žrtve, oštećenika ili drugog sudionika u postupku sudsko

15 Zakon o sudovima za mladež u čl. 119. govori o mladim maloljetnicima, a čl. 292., st. 2. ZKP/08 govori o maloljetnicima uopće.

16 Prema čl. 119. Ustava RH, sudska je rasprava javna i presuda se izriče javno, u ime Republike Hrvatske. Javnost se može isključiti iz cijele rasprave ili njezina dijela zbog razloga koji su nužni u demokratskom društvu radi interesa morala, javnoga reda ili državne sigurnosti, posebno ako se sudi maloljetniku, ili radi zaštite privatnog života stranaka, ili u bračnim sporovima i postupcima u svezi sa skrbništvom ili posvojenjem, ili radi čuvanja vojne, službene ili poslovne tajne i zaštite sigurnosti Republike Hrvatske, ali samo u opsegu koji je, prema mišljenju suda, bezuvjetno potreban u posebnim okolnostima u kojima bi javnost mogla biti štetna za interes pravde.

vijeće može isključiti javnost za cijelu raspravu ili jedan njezin dio. Tom odredbom zakon je individualnom pravu pojedinca dao prednost pred općim načelom javnosti. Poseban naglasak dan je u odnosu na seksualna kaznena djela, odnosno žrtvama kaznenih djela protiv spolne slobode i spolnog ćudoređa koje imaju pravo zahtijevati isključenje javnosti s rasprave, o čemu konačnu odluku donosi sudsko vijeće. Međutim, neovisno o odluci sudskoga vijeća, žrtva kaznenog seksualnog djela ima u svakom slučaju pravo zahtijevati da javnost bude isključena tijekom njezina ispitivanja kao svjedoka i takav zahtjev ne podliježe ocjeni suda već je isključenje javnosti u tom slučaju u dispoziciji žrtve seksualnog delikta.

2.3. Posebne dokazne radnje¹⁷

Prema čl. 334. ZKP/08, posebne dokazne radnje mogu se provoditi samo za određena, poimenično navedena kaznena djela kojima pripadaju i pojedina seksualna kaznena djela, ali i za sva kaznena djela počinjena na štetu maloljetnika.¹⁸ Osnovna je značajka posebnih dokaznih radnji u tome što se njima privremeno ograničavaju ustavna prava građana. Upravo je iz tog razloga intencija zakonodavca da se primjenjuju samo iznimno, samo ako se istraga ne može provesti na drugi način ili bi bilo moguće samo uz nerazmjerne teškoće. Posebne dokazne radnje, za razliku od drugih dokaznih radnji, provode se uz kontrolu suca istrage koji može protiv osobe za koju postoje osnovane sumnje da je sama počinila kazneno djelo ili zajedno s drugim osobama sudjelovala u kaznenom djelu iz čl. 334. ZKP/08, na pisani obrazloženi zahtjev državnog odvjetnika, obrazloženim nalogom odrediti posebne dokazne radnje.

17 Čl. 332. ZKP/08: »Posebne dokazne radnje«: 1) nadzor i tehničko snimanje telefonskih razgovora i drugih komunikacija na daljinu, 2) presretanje, prikupljanje i snimanje računalnih podataka, 3) ulazak u prostorije radi provođenja nadzora i tehničko snimanje prostorija, 4) tajno praćenje i tehničko snimanje osoba i predmeta, 5) uporaba prikrivenih istražitelja i pouzdanika, 6) simulirana prodaja i otkup predmeta te simulirano davanje i primanje potkupnine, 7) pružanje simuliranih poslovnih usluga ili sklapanje simuliranih pravnih poslova, 8) nadzirani prijevoz i isporuka predmeta kaznenog djela.

18 Prema čl. 334. ZKP/08, posebne dokazne radnje provode se i za kaznena djela iskorištavanja djece i maloljetnih osoba za pornografiju (čl. 196. KZ), upoznavanje djece s pornografijom (čl. 197. KZ), ako su ta djela počinjena uporabom računalnih sustava ili mreža, a mogu se odrediti i za druga kaznena djela počinjena na štetu djece ili maloljetnika.

Kako se posebnim dokaznim radnjama u značajnoj mjeri ograničavaju ustavna prava građana, kao što je pravo na privatnost, na nepovredivost doma i druga prava, zakonodavac je njihovu primjenu ograničio samo na najteže oblike kaznenih djela. Uz to, propisana su i ograničenja u pogledu njihove dokazne valjanosti. Tako uporaba prikrivenih istražitelja i pouzdanika te simulirana prodaja i otkup predmeta kao i simulirano davanje i primanje potkupnine ne smije predstavljati poticanje na počinjenje kaznenoga djela. Pored toga, zakonom je propisano da se osuđujuća presuda ne može temeljiti samo i isključivo na dokazima pribavljenim primjenom posebnih dokaznih radnji.

3. Seksualni delikti u sudskoj praksi

Prema podacima Državnog zavoda za statistiku Republike Hrvatske, seksualni delikti u sudskoj praksi u ukupnom kriminalitetu participiraju s tek 1.1%.¹⁹ Treba naglasiti da ovi statistički podaci ne govore mnogo o opsegu ovih delikata. Naime, kod seksualnih delikata, osobito kada su počinjeni ne štetu djece, tamna je brojka izrazito velika. Unatoč tome što je u novije vrijeme znatno porasla osjetljivost društva prema seksualnim deliktima, spremnost žrtve da prijavi takav delikt vrlo je upitna, i to naravno zbog poniženja povezanog s iznošenjem takvog događaja u javnost i izlaganja sekundarnoj viktimizaciji tijekom kaznenog postupka. Pored toga, samo mali broj prijavljenih seksualnih delikata završava pravomoćnom presudom zbog teškoća u dokazivanju jer se većina ovih djela odvija isključivo između počinitelja i žrtve, nerijetko čak i bez ikakvih materijalnih dokaza, što sve otežava njihovo dokazivanje. Što se tiče same strukture ovih kaznenih djela, među seksualnim deliktima u 2010. g. prevladavala su kaznena djela bludnih radnji (35,8%), zatim slijede kaznena djela silovanja (27%) pa kazneno djelo spolnog odnošaja s djetetom (10%).

Najveći prijevori u sudskoj praksi pojavili su se nakon stupanja na snagu novog Kaznenog zakona vezani uz tumačenje "radnji koje

¹⁹ DRŽAVNI ZAVOD ZA STATISTIKU, Punoljetni počinitelji kaznenih djela, prijave, optužbe, osude u 2010., br. 1451, Zagreb, 2011.

su izjednačene sa spolnim odnošajem“. Iz više sudskih odluka koje su se bavile ovim pitanjem može se zaključiti da je sudska praksa na stajalištu da se o radnjama izjednačenim sa spolnim odnošajem radi kod svih oblika penetriranja u spolni organ žrtve drugim dijelovima tijela ili predmetima, pa i spolnim organom životinje, a isto tako i svako penetriranje muškim spolnim organom u analni ili oralni otvor žrtve. Tako je i u svojoj odluci broj Kž-206/01 od 19. travnja 2001. g. Vrhovni sud RH zauzeo stajalište da je počinitelj oštećenicu ”... prisilio na spolni odnošaj izjednačen sa spolnim radnjama tako što je oštećenici sa dva prsta prodro u vaginu“, uz obrazloženje da je ”prodiranje prstima u spolni organ oštećenice ili penetracija spolnog organa u usta ili analni otvor jednako poniženje za žrtvu kao i nasilni spolni odnošaj“. Isto je stajalište, da se radi o radnji izjednačenoj sa spolnim odnošajem, Vrhovni sud RH zauzeo i u slučaju kontakta i uvlačenja jezika u spolni organ oštećenice (odluka VSRH broj I Kž-716/99 od 26. veljače 2002. g.). U odluci Vrhovnog suda RH broj I Kž-1069/03, od 17. lipnja 2003. g., navodi se da ”...u pojam spolne radnje izjednačene sa spolnim odnošajem nedvojbeno ulazi i uguravanje penisa psa i penetracija u spolni organ oštećenice. Naime, ako je sudska praksa, imajući u vidu razloge za proširenje kriminalne zone kod opisanog kaznenog djela stala na stajalište da penetracija drugim dijelovima tijela, odnosno predmetima predstavlja spolnu radnju izjednačenu sa spolnim odnošajem, onda se takvo stajalište tim više odnosi na opisani slučaj, gdje se radilo o uguravanju penisa psa i penetraciji u spolovilo oštećenice, a u cilju zadovoljavanja spolnog nagona“.

Drugo pitanje uz koje su vezana različita mišljenja izrečena u sudskim presudama odnosi se na otpor žrtve prilikom kaznenog djela silovanja. Naime, iako se u biću kaznenog djela silovanja otpor žrtve nigdje ne spominje, sudovi su u praksi uporno tražili postojanje otpora i pri tome nerijetko utvrđivali njegov intenzitet, trajnost i ozbiljnost. Nepostojanje otpora podrazumijevao je žrtvin pristanak, a kako pristanak žrtve isključuje protupravnost djela, izostanak otpora vodio je zaključku da kaznenog djela silovanja nema. Tako prema stajalištu starije sudske prakse, otpor žrtve mora biti ozbiljan, trajan,

tako da žrtva svojim ponašanjem iskazuje čvrstu odluku izbjegavanja spolnog odnošaja. U slučaju hinjenog otpora (*vis haud ingrata*) nema ovog kaznenog djela. Tako se u odluci Vrhovnog suda RH broj I Kž-529/74, od 5. studenog 1974. g., navodi: "silovanje je, naime, grub i bezobziran akt nasilja, do kojeg dolazi baš zbog toga što se žrtva opire i što neće spolni akt, što se brani na sve moguće načine, tako da pasivno trpljenje, odnosno preslabi otpor, može počinitelja zavesti da se zapravo radi o prikrivenom pristanku (pregovaranju između počinitelja i žrtve ili golo verbalno odbijanje – "nemoj", "imaj srca" i sl.) te duljina nasrtljivosti i neodustajanje počinitelja od njegove namjere pod takvim okolnostima ne upućuje uvijek na svjesno nasilje". Novija sudska praksa ipak je odstupila od takvog stajališta pa se tako npr. u odluci Vrhovnog suda RH broj I Kž-101/04, od 6. svibnja 2004. godine, navodi: "sud prvog stupnja utvrdio je da je optuženik oštećenicu uhvatio rukom za desnu podlakticu i tako je držeći odvuкао u obližnji šumarak, prijetio joj je u zrak podignutom stisnutom šakom, što je sve u oštećenici stvorilo takav strah da nije mogla govoriti niti pružati jači otpor. Međutim, i otpor koji je pružila, i to verbalno se protivila, molila optuženika da to ne čini te se stiskala, predstavlja evidentan i dovoljan otpor prisili koju je optuženik počinio nad njom."²⁰

4. Nova rješenja prema Nacrtu novog kaznenog zakona

Nacrt novog Kaznenog zakona iz 2011. (u daljnjem tekstu Nacrt) donosi brojne izmjene u normativnom reguliranju seksualnih delikata. Umjesto postojeće jedne skupine kaznenih djela, Nacrt seksualnu delinkvenciju raspoređuje u dvije odvojene glave: Kaznena djela protiv spolne slobode i Kaznena djela spolnog zlostavljanja i iskorištavanja djeteta i na taj način pravi jasnu razliku između ka-

20 Više o praksi naših sudova kod suđenja za kazneno djelo silovanja vidi u: A. GARAČIĆ, *Spolne radnje izjednačene sa spolnim odnošajem kod kaznenih djela protiv spolne slobode i spolnog ćudoređa*, u: *Konačni prijedlog zakona o izmjenama i dopunama Kaznenog zakona*, Organizator, Zagreb, 2003.; M. ŠUPERINA – A. GARAČIĆ, *Učestalost kaznenih djela protiv spolne slobode i spolnog ćudoređa u RH te neka pitanja u svezi s tumačenjem i primjenom kaznenopravnih rješenja iz glave XIV Kaznenog zakona*, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu, vol. 7, 2 (2000.).

znenopravne zaštite odraslih (punoljetnih osoba) i djece (osoba do osamnaest godina starosti) u ovome području.

U prvoj skupini jedna je od značajnih novina kazneno djelo spolnog odnošaja bez pristanka (čl. 152. Nacrta) koji čini onaj tko s drugom osobom bez njezina pristanka izvrši spolni odnošaj ili s njime izjednačenu spolnu radnju. Pristanak postoji ako je osoba svojom voljom odlučila stupiti u spolni odnošaj ili s njime izjednačenu spolnu radnju i bila je sposobna donijeti i izraziti takvu odluku. Smatra se da takvog pristanka nema osobito ako je spolni odnošaj ili s njime izjednačena spolna radnja izvršena uz uporabu sile ili prijetnje, prevare, zlouporabom položaja prema osobi koja se s obzirom na počinitelja nalazi u odnosu zavisnosti, iskorištavanjem stanja osobe zbog kojega ona nije bila sposobna izraziti svoje odbijanje, ili nad osobom kojoj je protupravno oduzeta sloboda. Predloženo kazneno djelo nalazi svoje uporište u komparativnim rješenjima nekih europskih država,²¹ ali i konvencijama i preporukama Vijeća Europe. Tako je Vijeće Europe u Preporuci R (2002) 5 zauzelo stav da zemlje članice Vijeća Europe trebaju kriminalizirati svaki spolni odnošaj počinjen bez pristanka osobe, čak i kada ta osoba nije pokazivala nikakve znakove otpora.²² Taj je stav još jasnije došao do izražaja u Konvenciji Vijeća Europe o prevenciji i borbi protiv nasilja nad ženama i obiteljskoga nasilja u kojoj se od stranaka Konvencije traži da inkriminiraju svaki nekonsenzualni spolni odnos ili navođenje na nekonsenzualni spolni odnos (čl. 36. Konvencije).²³

Značajna je novina u ovom poglavlju i uvođenje potpuno novog kaznenog djela spolnog uznemiravanja (čl. 156. Nacrta) koje čini onaj tko ponovljeno spolno uznemirava drugu osobu kojoj je nadređen ili koja se prema njemu nalazi u odnosu zavisnosti ili koja je posebno ranjiva zbog dobi, bolesti, invaliditeta, ovisnosti, trudnoće, teške tjelesne ili duševne smetnje. Pri tome je spolno uznemiravanje definirano kao svako verbalno, neverbalno ili fizičko

21 Tako npr. sličnu definiciju kaznenoga djela silovanja nalazimo u Velikoj Britaniji (Sexual Offence Act iz 3003.) ili Kaznenom zakonu Belgije iz 1989. g.

22 Recommendation R (2002) 5 on the Committee of Ministers to Member States on the protection of women against violence.

23 Vidi u: Obrazloženje Nacrta novog Kaznenog zakona, 2011., str. 134. (web – stranica Ministarstva pravosuđa).

neželjeno ponašanje spolne naravi koje ima za cilj ili stvarno predstavlja povredu dostojanstva osobe, koje uzrokuje strah, neprijateljsko, ponižavajuće ili uvredljivo okruženje. Ova ponašanja obuhvaćaju neželjeni fizički kontakt, ali i sva ostala neželjena spolna ponašanja izvan fizičkih dodira koja osobu dovode u neugodan i ponižavajući položaj – neprimjerene seksualne primjedbe i prijedlozi, neprikladna pažnja, širenje seksualnih glasina, pokazivanje uvredljivog vizualnog materijala i sl.²⁴

U drugoj je skupini seksualnih delikata namijenjenih zaštiti mladih osoba važna novina podizanje dobne granice za slobodno stupanje u spolne odnose s četrnaest na petnaest godina starosti. Ovo pomicanje dobne granice znatno je proširilo zonu kažnjivosti. Pitanje dobne granice za slobodno stupanje u seksualne odnose uvijek je aktualno i oduvijek je izazivalo brojne rasprave. Tako neki autori, polazeći od današnjeg biofizičkog i psihološkog razvoja djece u dobi između dvanaeste i četrnaeste godine života, slobodnijeg odgoja, dostupnosti informacija o seksualnom životu zbog velike izloženosti medijima masovnih komunikacija, naglašavaju da su se smanjile one ograde tradicionalnog i građanskog morala koje su ranije kočile neposredno izražavanje seksualnog nagona i postavljaju pitanje kriminalnopolitičkog smisla i opravdanosti žigosanja takvog ponašanja kao zločina.²⁵ S druge strane, upozorava se na brojne studije koje pokazuju da i unutar spolnih odnosa među mladima nisu zastupljeni samo odnosi uz pristanak, a u svrhu spolnog eksperimentiranja ili razvijanja vlastite svijesti o spolnosti, već da i među spolnim aktivnostima mladih ima puno nedobrovoljnosti i nasilja.²⁶

Nema nikakve sumnje da će ova izmjena u Nacrtu izazvati brojne rasprave jer je činjenica da je bilo koja dobna granica proizvoljni pravni kompromis budući da je seksualna zrelost izrazito individualna i ne poklapa se uvijek izravno s biološkom dobi. Stoga ne iznenađuju različita rješenja u europskim kaznenim zakonima. Tako je životna dob za stupanje u spolne odnose u Španjolskoj 13 godina;

²⁴ *Isto*, 139.

²⁵ Usp. M. SINGER, *Kaznenopravna odgovornost i zaštita mladeži*, Nakladni zavod Globus, MUP RH, Zagreb, 1998., 205.

²⁶ Usp. D. RITTOSSA, *Seksualni delikti na štetu djece*, Hrvatsko udruženje za kaznene znanosti i praksu i MUP RH, Zagreb, 2007., 31.

u Srbiji, Bosni i Hercegovini, Bugarskoj, Estoniji, Italiji, Crnoj Gori 14 godina; u Češkoj, Danskoj, Grčkoj, Poljskoj, Slovačkoj, Sloveniji, Švedskoj, Francuskoj, Islandu, Rumunjskoj 15 godina; u Belgiji, Finskoj, Nizozemskoj, Švicarskoj, Velikoj Britaniji, Rusiji 16 godina; na Cipru 17 godina; u Turskoj 18 godina. U svrhu izbjegavanja kriminaliziranja dobrovoljnih spolnih odnosa među mladima isključeno je postojanje kaznenog djela ako razlika u dobi između počinitelja i djeteta nije veća od četiri godine. Slično rješenje postoji u švicarskom, talijanskom i norveškom kaznenom zakonu.²⁷

U ovoj skupini uvedeno je i novo kazneno djelo: mamljenje djece za zadovoljenje spolnih potreba (čl. 161 Nacrta) koje čini punoljetna osoba koja osobi mlađoj od petnaest godina, u namjeri da ona ili druga osoba nad njom počini kazneno djelo spolne zlorabe djeteta mlađeg od petnaest godina, putem informacijsko-komunikacijskih tehnologija ili na drugi način predloži susret s njom ili drugom osobom i koja poduzme mjere da do toga susreta dođe. Njime se nastoji zaštititi djecu od spolne zlorabe odraslih koji su putem interneta, *chatrooms*, telefona ili na drugi način uspostavili kontakt s djetetom s ciljem da ga spolno zlorabuju i poduzimaju konkretne mjere da do tog susreta i dođe. Ovo kazneno djelo definirano je sukladno Konvenciji Vijeća Europe o zaštiti djece protiv seksualnog iskorištavanja i zlostavljanja (čl. 23).²⁸

Zaključak

Seksualni delikti smatraju se tradicionalnim, klasičnim, uobičajenim sadržajima svakog kaznenog zakona jer je potreba društva da kaznenim pravom, kao najrepresivnijim djelom pravnog sustava, intervenira u područje ljudske spolnosti postojala od samoga početka ljudske civilizacije. To potvrđuje već i letimičan pogled u pisanu pravnu povijest iz čijih je brojnih izvora vidljivo da je kazneno pravo dugi niz stoljeća u velikom opsegu, a ponekad i vrlo drastično zadiralo u područje spolnog ponašanja ljudi određujući koji oblici spolnog ponašanja nisu društveno prihvatljivi i propisujući za njih

²⁷ *Isto*, bilj. 23, 142.

²⁸ *Isto*, 144.

kazne. Kako su kazneni zakoni uvijek i svjedočanstva vremena čijim se odredbama zrcali slika društvenih, ekonomskih, političkih i kulturnih prilika određenog perioda i sagledavaju sustavi vrijednosti, odnosi moći, a isto tako i dosegnut stupanj u razvoju tolerancije i kulture pojedine zajednice, nema nikakve sumnje da odredbe o seksualnim deliktima izražavaju stavove društva o dopustivosti, odnosno nedopustivosti određenih spolnih ponašanja.

Pri tome treba naglasiti da spolnost predstavlja najintimnije područje života čovjeka i da je stoga svako uplitanje u njega od strane države izuzetno osjetljivo. I danas se opravdano postavlja pitanje granica kaznenopravne intervencije u spolna ponašanja ljudi. Tim više što liberalizacija u području spolnosti zahtijeva jedan, a zaštita slobode odlučivanja u spolnim odnosima sasvim drugi odgovor. Pored toga, opseg kaznenopravne intervencije ovisan je i o dobnim granicama žrtve. Tako se, kada je riječ o odraslim osobama, kaznenopravna represija nastoji ograničiti samo na spolna ponašanja koja se poduzimaju protiv volje druge osobe i koja povređuju spolno samoodređenje i spolni integritet osobe. Međutim, kada je riječ o mladim osobama, pogotovo djeci, legitimitet ima, potpuno suprotno, tendenciju širenja kaznenopravne intervencije u cilju zaštite nesmetanog razvoja ne samo spolnog morala već i njihova ukupnog psihofizičkog razvoja.

Stoga ne iznenađuju česte normativne izmjene seksualne delinkvencije bilo da se radi o uvođenju, odnosno izostavljanju pojedinih kaznenih djela, ili je riječ o redefiniranju pojedinih definicija kaznenih djela koje ponekad mogu znatno proširiti ili suziti zonu kažnjivosti ili se izmjene rade u području propisanih kazni. Tako su se sve značajnije promjene kaznenog zakonodavstva u posljednja dva desetljeća odrazile i na regulaciju kaznenih djela protiv spolne slobode.²⁹

29 Ove vrlo česte i brojne izmjene Kaznenog zakona Republike Hrvatske obilježile su materijalno kazneno pravo u posljednja dva desetljeća. Dobro poznat tzv. normativni optimizam uvijek iznova aktualizira pitanje pravne sigurnosti građana. Ipak razloge učestalih promjena treba, prije svega, tražiti u procesima liberalizacije, tranzicije i globalizacije kojima su obuhvaćena suvremena društva. Ključna riječ postaje "promjena" i ona ne zahvaća samo gospodarske, političke, kulturne, društvene već i pravne aktivnosti. I tako dolazimo do općepoznatog paradoksa da je jedina konstanta i najstabilnije uporište današnjeg, informacijsko-komunikacijski povezanog društva, njegova stalna promjena.

Sada smo opet pred novom reformom kaznenog zakona i, kako je to iz njegova Nacrta vidljivo, u području seksualnih delikata predviđaju se značajne izmjene u skladu sa sadašnjim poimanjem slobode odlučivanja u području spolnosti, ali i konvencijskim pravom koje nas obvezuje. Nema nikakve sumnje da će mnoga ponuđena rješenja, ako postanu pozitivno pravo, biti izazov za kaznenopravnu teoretsku misao, ali još i više za sudsku praksu.

CRIMINAL LAW RESPONSE TO SEXUAL VIOLENCE

Summary

Criminal law, as the most repressive part of the legal system of each country, has always reacted with its sanctions to sexual violence. In this process the contents of these incriminations have often changed and the criminal law reaction to such behaviours has changed as well. Even more, it could be said that within criminal law precisely the field of protection of sexual freedom and sexual morals is subject to the most frequent changes. Numerous normative interventions, especially the recent ones, through the dynamics of widening or narrowing of the zone of punishability in this field, open new questions and stimulate old dilemmas. However, in spite of all disputes, unclearness, understatement, there is no doubt that violent behaviour in the area of sexuality in any form represents the most rude attack to sexual integrity of the person and his/her sexual self-determination, and as such demands social reaction through criminal sanctions.

Key words: sexual crimes, rape, criminal law, criminal procedure.

