



DRUŠTVO ZA
NENASILNO
KOMUNIKACIJO
association
for nonviolent
communication



Univerza v Ljubljani
Fakulteta za socialno delo



P&C



Mirovni inštitut
Inštitut za sodobne družbene in politične študije
The Peace Institute
Institute for Contemporary Social and Political Studies



Poziv k spremembi definicij kaznivih dejanj zoper spolno nedotakljivost

Ljubljana, 1. marec 2019

Spoštovana gospa ministrica Andreja Katič,

v skladu z vašim vabilom, da vam posredujemo predloge glede spremembe kazenskega zakonika na področju spolnega nasilja, podpisane nevladne organizacije in akademske institucije pošiljamo utemeljitve, s katerimi želimo podkrepiti naš **poziv, da se kazniva dejanja zoper spolno nedotakljivost v slovenski zakonodaji v čim krajšem času opredelijo v skladu s konceptom privolitve in po modelu »ja pomeni ja«.**

Uvodoma pozdravljamo vašo pripravljenost za čimprejšnjo spremembo opredelitve kaznivih dejanj zoper spolno nedotakljivost, da bo ta usklajena z mednarodnim pravom in standardi, vključno z obveznostmi Slovenije po Konvenciji Sveta Evrope o preprečevanju nasilja nad ženskami in nasilja v družini ter boju proti njima (Istanbulska konvencija).¹

Nevladne organizacije in akademske izobraževalne ustanove, ki delujemo na področju človekovih pravic, vključno s človekovimi pravicami žensk, smo pomembna strokovna javnost v postopku spreminjanja pravnih pravil, ki zadevajo človekove pravice. Imamo potrebno teoretsko in strokovno znanje in neposreden stik z ljudmi, ki so preživeli kršitve – bodisi prek neposrednega dela s preživeli, vključno s podporo v postopkih pred pravosodjem, bodisi preko raziskovalnega terenskega dela. Verjamemo, da boste naša stališča zaradi tega upoštevali, z veseljem pa se bomo tudi odzvale na vašo morebitna dodatna vprašanja oziroma interes po dodatnih informacijah.

Sprememba zakonodaje, v tem primeru nujna sprememba kazenskega zakonika, sicer še ni dovolj za učinkovito naslavljanje izziva nekaznovanosti za dejanja spolnega nasilja, je pa **nujno potreben korak**, ki bo prispeval k spreminjanju stališč ter odpravljanju spolnih stereotipov in preživetih verjetij v zvezi s posilstvom in drugimi oblikami spolnega nasilja.

Zakoni so podlaga obnašanju in stališčem ljudi: Slovenija mora v zakonu jasno opredeliti, da je spolni odnos brez privolitve posilstvo. Ob tem mora tudi jasno določiti, da molk ali odsotnost »ne« ne

¹ Konvencija Sveta Evrope o preprečevanju nasilja nad ženskami v družini ter o boju proti njima dostopna na <https://www.uradni-list.si/glasilo-uradni-list-rs/vsebina/2015-02-0001/#15.%C2%A0%C4%8Dlen>.

predstavljata privolitve (soglasja). Zanimati nas ne sme, **ali je oseba rekla »ne«, temveč, ali je rekla »da«.**

Zakaj se zavzemamo za spremembo in kakšna naj bo?

Po trenutno veljavni zakonodaji je že mogoče preganjati različna dejanja z elementi spolnega nasilja in v veliki večini primerov, s katerimi se tiste od podpisanih nevladnih organizacij, ki delamo neposredno s preživelimi, srečujemo pri svojem delu, bi bilo mogoče doseči obsodbo po enem izmed členov, ki obravnavajo kazniva dejanja zoper spolno nedotakljivost. Čeprav ima Slovenija uzakonjen model prisile, je (pravno) varstvo žrtev sorazmerno veliko.

Ne glede na navedeno lahko ostajajo nekaznovana tista dejanja, za katera žrtev ni izrazila svojega soglasja (čeprav se z njimi ni strinjala), storilec_ka pa pri tem ni uporabil_a sile ali grožnje z neposrednim napadom na življenje ali telo. Iz izsledkov raziskav izhaja, da visok odstotek žrtev spolnega nasilja in posilstva otrpne, v tem stanju niso sposobne izraziti ničesar in se tudi niso sposobne upirati (kot se je to zgodilo tudi v aktualnem primeru v Španiji, ko je žrtev le zaprla oči in bila pasivna).

Ker žrtev pogosto ni sposobna izraziti nestrinjanja, se zavzemamo za to, da **se v Kazenskem zakoniku RS poleg obstoječih kaznivih dejanj opredeli tudi kaznivost spolnega občevanja ali izenačenega spolnega ravnanja ali kakšnega drugega spolnega dejanja, ki ga je storilec_ka izvršil_a brez privolitve žrtve**. Samo zato, ker se žrtev dejanju ni upirala in ni mogla »reči ne« in storilcu_ki zato ni bilo treba uporabiti sile ali grožnje, ni dejanje posilstva ali spolnega nasilja nič manj zavržno. Kazniva dejanja, pri katerih storilcu_ki ni potrebno uporabiti sile ali grožnje za doseg nekonsenzualnega spolnega odnosa ali drugega spolnega dejanja, so pogosta v odnosih med partnerjema, kjer že obstaja nasilje v družini (ko se žrtve spolnim odnosom ne upirajo, ker vedo, da bo to zanje imelo negativne posledice).

Raziskave dokazujejo, da žrtve v situacijah, ko je ogrožena tako pomembna dobrina, kot je spolna nedotakljivost, pogosto otrpnejo, včasih pa v želji po zmanjšanju nasilja le izpolnjujejo ukaze storilca (npr. se ne uprejo spolnemu odnosu brez kondoma, ker vedo, da bo storilec sicer postal nasilen)². Pomembno je, da se tudi taka dejanja prepoznajo kot zavržna in se kaznuje storilce_ke, ki so imeli_e spolne odnose ali druga spolna dejanja z žrtvijo proti njeni volji.

Sodna praksa na področju kaznivih dejanj zoper spolno nedotakljivost se z razlago prisile in grožnje z neposrednim napadom na življenje ali telo sicer odmika od modela prisile in se že približuje modelom, ki v ospredje postavljajo voljo žrtve. Tako je npr. v sodbi Vrhovnega sodišča I Ips 31611/2014 z dne 1. 2. 2018 sodišče zapisalo, da se je sila manifestirala »v obsojenčevi fizični (pre)moči in nadvladi, ki jo je uporabil nasproti oškodovanki, s čimer jo je – v nasprotju z njeno voljo in pravico do spolne samoodločbe – prisilil k spolnemu občevanju.« Zaradi varovanja pravne varnosti in predvidljivosti in zaradi spoštovanja načela zakonitosti v kazenskem pravu bi bilo dobro, da bi tudi

² Susan Brison, *Aftermath Violence and the Remaking of a Self*, Princeton University Press, 2003; Rebecca Campbell, *On the neurobiology of sexual assault*, 2015, <https://www.youtube.com/watch?v=2C1hYKDxcvY>; Anne Fausto-Sterling, *Myths of Gender: Biological Theories About Women and Men*, New York: Basic Books, 1992; Jim Hopper, Ph.D, *Neurobiology of Trauma & Sexual Assault*, 2015. https://www.youtube.com/watch?v=dwTQ_U3p5Wc; Linda Baker & Joel Tiller, 'The Neurobiology of Sexual Assault'. *Learning Network Brief* (14). London, Ontario: Learning Network, Centre for Research and Education on Violence Against Women and Children. January 2014; Charlene Y. Sennet et al. 'Efficacy of a Sexual Assault Resistance Program for University Women', *The New England Journal of Medicine*, 2015; Bessel van der Kolk, *The Body Keeps the Score: Brain, Mind, and Body in the Healing of Trauma*, 2015; Dr. Rebecca Campbell, *Sexual Assault: A Trauma Informed Approach*, Michigan Domestic and Sexual Violence Prevention and Treatment Board, 2014.

zakonodaja izrecno upoštevala izraz žrtvine volje in v primeru odsotnosti soglasja dejanje ustrezno sankcionirala.

S tem, ko bi poleg že obstoječih kaznivih dejanj kot kazniva prepoznali tudi spolna občevanja ali druga spolna dejanja, ki so storjena brez privolitve žrtve, bi zmanjšali pritisk na žrtve, ker jim ne bi bilo treba več podajati izpovedi o prisili ali grožnji, ki je bila prisotna pred ali med kaznivim dejanjem. Poleg tega bi bile žrtve bolj naklonjene prijavljanju kaznivih dejanj³, ker v javnosti (in celo v delu pravne stroke) še vedno zasledimo prepričanja, da posilstva ni, če se žrtev ni upirala ali če ni dokazov o fizičnem nasilju. Obenem je razširjeno prepričanje, da do obravnavanih kaznivih dejanj pogosto pride zaradi obnašanja žrtve.⁴ Veliko posilstev in spolnega nasilja ostaja neprijavljenega, ker je žrtve strah prositi za zaščito, ne vedo, na koga se lahko obrnejo, in ne verjamejo, da jih bo pravni sistem zaščitil. S predlagano dopolnitvijo bi država podala jasno sporočilo, da mora biti spolnost konsenzualna in da bo preganjala vse tiste storilce, ki so kršili pravico druge osebe do njene spolne samoodločbe.

Nenazadnje se za dopolnitev zavzemamo tudi zaradi spoštovanja mednarodnih dokumentov in odločitev mednarodnih sodišč, ki opuščajo model prisile in v ospredje postavljajo pomen privolitve k spolnosti. V nekaterih državah so svojo zakonodajo temu primerno že spremenili, v nekaterih pa potekajo zakonodajni postopki za uveljavitev sprememb. Model prisile je tako že zastarel in se opušča, zamenjujeta pa ga modela »ne pomeni ne« in »ja pomeni ja«.

DODATNA POJASNILA

Vsebujejo naslednje sklope:

- »Kaj je privolitev?«
- Kaj določajo mednarodni standardi in kakšna je situacija v Evropi?
- Analiza stališč GREVIO
- Razširjenost spolnega nasilja in posilstev; vključno s spolnim nasiljem nad otroki
- Stereotipi glede spolnega nasilja in posilstev; strokovno usposabljanje
- Ovire pri doseganju pravice

»Kaj je privolitev?«

Privolitev je **svobodno aktivno sodelovanje** in/ali **izrecno prostovoljno** in **svobodno podano soglasje** (*affirmative consent*). Lahko je dana z besedami ali dejanji, dokler te besede in dejanja jasno kažejo dovoljenje in željo sodelovanja v spolni aktivnosti. Obstoj privolitve ne sme šteti kot avtomatičen zgolj zato, ker oseba ne izraža nasprotovanja. Samo zato, ker nekdo molči ali ne reče ne, s tem privolitve še ne daje.

Privolitev v spolni odnos mora trajati skozi celoten spolni akt in glede vseh oblik njegove izvedbe, vključno z vprašanjem uporabe zaščite. Ob redefiniciji kaznivih dejanj zoper spolno nedotakljivost naj se kot kaznivo opredeli tudi dejanje odstranitve zaščite (kondoma) brez vednosti in soglasja spolnega partnerja (t.i. *stealthing*). Odstranitev kondoma med spolnim odnosom žrtev izpostavlja tveganju nosečnosti in bolezni, kar je lahko razlog, zaradi katerega v nezaščiten spolni odnos ne bi privolila.

³ Prijavljen je le majhen del spolnega in/ali fizičnega nasilja. Podatki za EU na primer kažejo, da je povprečna stopnja prijav 14 odstotkov; za Slovenijo pa 16 odstotkov (gre za odstotek žensk, ki so na vprašanje o tem, katero »organizacijo ali službo/storitev so kontaktirale po najbolj hudem incidentu fizičnega in/ali spolnega nasilja s strani partnerja po 15 letu starosti«, odgovorile »policija«). Vir:

<https://fra.europa.eu/en/publications-and-resources/data-and-maps/survey-data-explorer-violence-against-women-survey>).

⁴ Evrobarometer Evropske komisije o nasilju na podlagi spola, objavljen novembra 2016, je pokazal široko razširjenost stereotipov in mitov glede spolnega nasilja. Več o njegovih izsledkih v nadaljevanju.

V definicije kaznivih dejanj zoper spolno nedotakljivost je nujno treba vključiti širok nabor **prisilnih okoliščin**, ko privolitev ne more biti dana svobodno. Številne posebne okoliščine zahtevajo poleg načela odsotnosti privolitve dodatno občutljivost oziroma presojo, npr. problemi z duševnim zdravjem, zloraba alkohola in drog, primeri, ko oseba spi ali je nezavestna, in drugi primeri odvisnosti, recimo finančna odvisnost, in odnosi premoči, vključno s partnerskim razmerjem, kjer vlada nasilje ipd. Delno so navedene okoliščine že vključene v znake kaznivih dejanj spolne zlorabe slabotne osebe in kršitve spolne nedotakljivosti z zlorabo položaja, vendar z navedenimi členi ne obsežemo vseh dejanj, kjer so prisotne prisilne okoliščine, zaradi katerih soglasje ne more biti dana svobodno.

Na Irskem, kjer je posilstvo že od leta 1981 definirano kot »spolni odnos brez soglasja«, so februarja 2017 zakonsko opredeliti privolitev (soglasje). Odsek 48(9) kazenskega zakonika (spolna kazniva dejanja) določa, da oseba soglaša s spolnim dejanjem, če svobodno in prostovoljno soglaša z njim, ter določa odprt seznam okoliščin, kjer se lahko ugotovi, da soglasja ni bilo. Prav tako določa, da se lahko soglasje za spolno dejanje odreče kadarkoli pred njegovim začetkom, pa tudi medtem ko poteka, ter da to, da se oseba ne upira, samo po sebi ne pomeni, da soglaša.⁵

Kaj določajo mednarodni standardi in kakšna je situacija v Evropi?

Slovenska kazenska zakonodaja trenutno dejanje posilstva in spolnega nasilja dojema kot kaznivo, samo če so prisotni sila ali neposredni napad na življenje ali telo. Taka opredelitev kaznivega dejanja posilstva in spolnega nasilja ni v skladu z mednarodnim pravom in standardi človekovih pravic ter prakso Evropskega sodišča za človekove pravice.

Skladno z Istanbulsko konvencijo, ki jo je Slovenija ratificirala, mora definicija posilstva zajemati vso vaginalno, analno ali oralno spolno penetracijo v telo druge osebe s katerimkoli delom telesa ali predmetom brez njenega privoljenja. Privolitev mora biti dana prostovoljno kot izraz svobodne volje osebe. **36. člen Istanbulske konvencije določa:** 1. Pogodbenice sprejmejo potrebne zakonodajne ali druge ukrepe za zagotovitev, da se naslednja naklepna dejanja opredelijo kot kazniva: a. vaginalna, analna ali oralna spolna penetracija v telo druge osebe s katerimkoli delom telesa ali predmetom brez njenega privoljenja; b. izvajanje drugih spolnih dejanj z osebo proti njeni volji; c. pripraviti drugo osebo v neprostovoljna spolna dejanja s tretjo osebo. 2. Privolitev mora biti dana prostovoljno kot izraz svobodne volje osebe, ocenjene v okviru danih okoliščin. 3. Pogodbenice sprejmejo potrebne zakonodajne ali druge ukrepe za zagotovitev, da se določbe prvega odstavka uporabljajo tudi za dejanja, storjena zoper nekdanje ali sedanje zakonce ali partnerje, kakor jih priznava notranje pravo.

Pod ločenim naslovom spodaj navajamo stališča GREVIO, to je neodvisno strokovno telo, ki je odgovorno za spremljanje uresničevanja Istanbulske konvencije.

Odbor ZN, ki nadzira izvajanje Konvencije o odpravi vseh oblik diskriminacije žensk (CEDAW), je v zadnjih letih pozval vrsto evropskih držav, naj svojo zakonodajo uskladijo z mednarodnimi standardi, vključno z Istanbulsko konvencijo, in definirajo posilstvo na temelju odsotnosti privolitve (na primer Romunijo (2017), Švedsko (2017), Portugalsko (2015), Hrvaško (2015), Finsko (2014), Madžarsko (2013) in Norveško (2012))⁶ Pozivi niso omejeni na Evropo; za Filipine je ta Odbor v priporočilu iz

⁵ Europe: Right to be free from rape – Overview of legislation and state of play in Europe and international human rights standards. 24. november 2018, številka indeksa: EUR 01/9452/2018, dostopno na <https://www.amnesty.org/en/documents/eur01/9452/2018/en/>. Stran 11. V nadaljevanju: Poročilo Amnesty International, 2018.

⁶ Poročilo Amnesty International, 2018. Stran 8.

leta 2010 med drugim zapisal, da mora biti obtoženi zaslišan glede tega, kaj je naredil, da bi ugotovil, ali je preživela privolitve.⁷ Slovenija je pogodbenica te konvencije.

Evropsko sodišče za človekove pravice je že leta 2003 odločilo, da je odločilni dejavnik pri določanju, ali gre za kaznivo dejanje posilstva, odsotnost privolitve, ne pa dokaz uporabe sile in upiranja. Opredelitve, ki temeljijo na privoljenju, bolj upoštevajo načelo človekovih pravic o pravici do zaščite telesne nedotakljivosti. Evropsko sodišče za človekove pravice je odločilo, da mora biti privolitev dana prostovoljno, kot rezultat svobodne volje, ocenjene v kontekstu okoliščin.⁸ Med drugim je sodišče dodalo, da »vsak rigidni pristop k pregonu spolnih kaznivih dejanj, kot na primer, da se v vseh okoliščinah zahteva dokaz fizičnega upiranja, predstavlja tveganje, da določeni tipi posilstev ne bodo kaznovani, ter se bo tako ogrozilo učinkovito zaščito spolne avtonomije posameznice_ka.«.⁹

Tudi razvoj **mednarodnega kazenskega prava** je vodil do prepoznave, da je lahko privolitev dana svobodno in pristno le, ko svobodna volja osebe ni podrejena prisilnim okoliščinam in ko je oseba sposobna privolitve. Z vidika mednarodnega prava se lahko za usmeritev glede opredelitev privolitve ozremo po Mednarodnemu kazenskemu sodišču (MKS; njegov mandat sicer obsega kazniva dejanja, storjena med mednarodnimi oboroženimi spopadi).

Skladno s 70. členom Postopkovnih pravil in dokaznih standardov MKS (Načela ter dokazni standardi v primerih spolnih zločinov):

- a) ni dopustno sklepati, da je bilo podano ustno ali konkludentno soglasje žrtve, če je bila žrtev podvržena sili, grožnji, fizični prisili ali se je znašla v razmerah, ki so jo prisilile k neprostovoljnemu ravnanju ali soglasju;
- b) ni dopustno sklepati, da je bilo podano ustno ali konkludentno soglasje žrtve, kadar je žrtev nezmožna podati iskreno soglasje;
- c) ni dopustno sklepati, da je bilo podano (tiho) soglasje, kadar žrtev molči ali se ne upira zatrjevanemu spolnemu nasilju;
- d) ni dopustno sklepati o kredibilnosti, naravi ali nagnjenosti k določenemu spolnemu vedenju žrtve ali priče zgolj na podlagi spolne narave predhodnih ali kasnejših obnašanj te osebe.¹⁰

Združeni narodi v priročniku o zakonodaji na področju nasilja nad ženskami iz leta 2012 prav tako pravijo, da spolno nasilje v zakonodaji ne sme biti opredeljeno na podlagi modela prisile ali nasilja, da mora biti dana privolitev izrecno in prostovoljno ter da mora obtoženi dokazovati, kaj je naredil, da bi preveril, ali ima soglasje. Poleg tega bi morala zakonodaja predvideti oteževalne okoliščine, vključno, a ne omejeno na starost preživele, odnos med storilcem in preživeljo, uporabo nasilja ali grožnjo z njim, navzočnost več storilcev ter hude fizične in duševne posledice napada na žrtev.¹¹

Osem od 31 evropskih držav definirajo posilstvo na podlagi odsotnosti privolitve (Irska (od 1981), Velika Britanija, Belgija (od leta 1989), Ciper, Nemčija, Islandija, Luksemburg in Švedska). V odziv na široko razširjene proteste po javno znanjih primerih skupinskih posilstev, kjer preživele niso dosegle pravice, sta v letu 2018 španska in portugalska vlada napovedali, da nameravata spremeniti zakonodajo tako, da bo spolni odnos brez privolitve opredeljen kot posilstvo. Tudi na Danskem se v zadnjih mesecih mnenje ključnih odločevalcev obrača v smeri teh sprememb.

⁷ Vertido v. The Philippines, CEDAW Communication 18/2008, UN Doc CEDAW/C/46/D/18/2008 (2010), para. 8.9(b)(ii).

⁸ M.C. proti Bolgariji, št 39279/89 (2003), Evropsko sodišče za človekove pravice.

⁹ Poročilo Amnesty International, 2018. Stran 8.

¹⁰ Ibid, stran 12.

¹¹ UN Handbook for Legislation on Violence against Women, 2012, p. 24. Dostopno na: http://www.unwomen.org/-/media/headquarters/attachments/sections/library/publications/2012/12/unw_legislation-handbook%20pdf.pdf?la=en&vs=1502.

Prav je, da tudi Slovenija kazniva dejanja zoper spolno nedotakljivost opredeli kot odsotnost soglasja in po modelu »ja pomeni ja«. Model »ne pomeni ne« temelji na zmotni predpostavki, da je ženska (oz. kdorkoli) ves čas »na voljo« za spolni odnos in da mora, če ga ne želi, izrecno zavrni, reči »ne«.

V Angliji in Walesu, kjer so zakonsko opredelili nujnost soglasja leta 2003, so leta 2015 uvedli nove smernice in orodja za tožilstvo in policijo, ki natančneje opredeljujejo, da morajo od obtoženih pridobiti pojasnilo, kako so dobili soglasje. Izpostavljajo tudi nujnost, da se v specifičnih okoliščinah postavi pod vprašaj sposobnost osebe, da bi soglašala. Takratna direktorica javnega tožilstva za Anglijo in Wales Alison Saunders je ob tem dejala: »Ta orodja nas vodijo daleč preko starega rekla 'ne pomeni ne' - zdaj je dobro znano, da je zaščitni in preživetveni mehanizem številnih žrtev posilstva, da zmrznejo namesto, da bi se bojevale. Hočemo, da policija in tožilci v vsakem primeru, kjer je sporno vprašanje soglasja, zagotovo vprašajo, kako je osumljeni vedel, da oškodovanka pravi 'da' - in da to izraža svobodno in zavestno?¹²

Analiza stališč GREVIO

GREVIO **Danski** v zadnjem poročilu priporoča, naj se v svoji zakonodaji odmakne od trenutno veljavne zakonske ureditve, ki posilstvo kriminalizira na podlagi starosti žrtve, odnosa/odvisnosti in uporabe sile, nezmožnosti odločitve žrtve oz. napake v identiteti, ter naj kriminalizacijo posilstva utemelji na odsotnosti svobodno danega soglasja, kot je opredeljeno v prvem odstavku 36. člena Istanbulske konvencije. Odsotnost soglasja je pomemben korak k odgovornosti povzročiteljev, ne glede na to, ali so uporabili silo, grožnjo z nasiljem ali prisilo. To bi tudi omogočilo sodstvu, da se v zadevi osredotoči na presojo proste volje ženske in na sposobnost storilca, da upošteva voljo ženske, namesto dokazov o drugih elementih dejanja oz. okoliščinah. Za usklajevanje danske zakonodaje s celotnim sklopom zahtev iz 36. člena konvencije GREVIO poziva danske oblasti, naj uvedejo kazensko zakonodajo, ki bi zajemala naklepno ravnanje iz prvega odstavka 36. člena Istanbulske konvencije. GREVIO ugotavlja tudi razlike v dolžini sankcij za različna kazniva dejanja spolnega nasilja.¹³

Sprememba kazenske zakonodaje na **Švedskem** sedaj kriminalizira vsa spolna dejanja, za katera ni bilo podanega soglasja oz. v katerih osebe ne sodelujejo prostovoljno. Soglasje mora biti zaznavno, pasivnost pa se sama po sebi ne sme šteti za soglasje. Poleg tega je Švedska uvedla še dve novi kaznivi dejanji, in sicer t. i. posilstvo iz malomarnosti in spolno zlorabo iz malomarnosti, s čimer so zagotovili, da so kazensko odgovorni tudi storilci, ki so opustili kakršnekoli razumne ukrepe, da bi preverili, ali je druga oseba, žrtev, dala soglasje. GREVIO je pohvalil ukrep švedskih oblasti za celovito interpretacijo pomena spoštovanja človekove spolne integritete. V zvezi z novo definicijo posilstva GREVIO poudarja tudi, da je to potreben odmik od sodne prakse, ki se prepogosto osredotoča na obnašanje žrtve, vključno z njenim izgledom, in dejanja pred in po dogodku. Opozarja, da je bistvenega pomena, da se skozi usposabljanja in izobraževanja zagotovi priložnosti za razpravo in izmenjavo, da bodo lahko sodniki nov pristop aplicirali v praksi.¹⁴

Avstrijska kazenska zakonodaja skozi eno ali več splošnejših ali konkretnjših določil pokriva inkriminacijo konvencijskih zahtev. Avstrija je bila ena izmed prvih držav, ki je inkriminirala spolna dejanja brez soglasja. Poleg kaznivega dejanja posilstva, ki predvideva uporabo sile, odvzem osebne svobode ali grožnjo življenju oz. telesu, avstrijska zakonodaja vsebuje še prepoved kršitve spolne integritete. To določilo iz leta 2016 pokriva različne stopnje oz. oblike spolnega odnosa in podobnih

¹² Poročilo Amnesty International, 2018. Stran 12.

¹³ <https://www.coe.int/en/web/istanbul-convention/country-monitoring-work>.

¹⁴ Ibid.

dejanj »proti volji osebe«, »s prisiljenjem« ali »z zastraševanjem«. To je pomemben korak v smeri, da se odgovornost za dejanje ugotovi, kljub temu, da se storilec ni zatekel k nasilju ali grožnji. Pomanjkljivost določbe je, da pokriva zgolj dejanja, kjer pride do penetracije, ne pa drugih oblik spolnih dejanj. GREVIO ugotavlja, da je pomanjkljivost avstrijske zakonodaje razlika med spolnimi dejanji, storjenimi proti volji žrtve (avstrijska zakonodaja), in spolnimi dejanji, ki niso sporazumna (Konvencija). To na primer pomeni, da se v primerih, ko oškodovanec_ka ostaja pasivna_e, vendar ne soglaša, ne sme dovoliti pregona. Da bi bilo dejanje kaznivo po avstrijski zakonodaji, mora žrtev ustno ali drugače izraziti nasprotno voljo. Posebna motivacija storilca za svoja dejanja, kot je npr. mizoginija, predstavlja oteževalno okoliščino pri oceni kaznivega dejanja.¹⁵

Razširjenost spolnega nasilja in posilstev; vključno s spolnim nasiljem nad otroki

V Sloveniji se po podatkih policije iz leta 2017 vsakih 20 ur zgodi posilstvo, spolno nasilje ali spolna zloraba. V letu 2017 je bilo policiji prijavljenih 432 primerov spolnega nasilja. V letu 2017 je bilo podanih 42 kazenskih ovadb za posilstvo (2016: 33; 2015: 42). Od tega je bilo dokončanih posilstev 34 (2016: 28; 2015: 39).¹⁶

Po podatkih Agencije EU za temeljne pravice iz leta 2014 je vsaka tretja ženska, starejša od 15 let, doživela fizično in/ali spolno nasilje. Ena od desetih žensk, starejših od 15 let, je doživela kakšno od oblik spolnega nasilja. Ena od 20 žensk, starejših od 15 let, je bila posiljena; to je 9 milijonov žensk.

Evrobarometer Evropske komisije o nasilju na podlagi spola, objavljen novembra 2016, je pokazal široko razširjenost stereotipov in zastarelih prepričanj glede spolnega nasilja. Osupljivih 27 odstotkov vprašanih je izrazilo mnenje, da je v nekaterih primerih spolni odnos brez soglasja lahko upravičen (na primer, če je oseba pijana ali pod vplivom drog, gre z nekom prostovoljno domov, nosi razkrivajoča oblačila, ne reče »ne« jasno ali se ne fizično upira). Nekaj več kot 11 odstotkov vprašanih je izrazilo mnenje, da ne bi smelo biti nezakonito, če si v spolni odnos prisiljen_a s strani intimnega partnerja_ice. Več kot eden od petih vprašanih (22 odstotkov) je menilo, da si ženske velikokrat izmislijo ali pretiravajo, ko poročajo o zlorabi ali posilstvu.¹⁷

V resnici je ravno obratno: prijavljen je le majhen del spolnega in/ali fizičnega nasilja. Podatki za EU na primer kažejo, da je povprečna stopnja prijav 14 odstotkov; za Slovenijo pa 16 odstotkov.¹⁸

Veliko posilstev ostaja neprijavljenih, ker je ženske strah prositi za zaščito, ne vedo, na koga se lahko obrnejo, in/ali ne verjamejo, da jih bo obstoječi pravni sistem zaščitil. Kot je leta 2013 v Barometru posilstev zapisal Evropski ženski lobi, »iz preteklih raziskav, obširnih raziskav javnega mnenja in izkušenj nevladnih organizacij, ki delajo z žrtvami/preživelimi spolnega nasilja, vemo, da se policiji prijavi le majhen delež dejanskega števila posilstev. Ocene na evropski ravni so, da se prijavi 2 do 10 odstotkov posilstev.«¹⁹

Spolno nasilje nad otroki

¹⁵ Ibid.

¹⁶ <https://www.policija.si>.

¹⁷ Poročilo Amnesty International, 2018. Stran 19.

¹⁸ Gre za odstotek žensk, ki so na vprašanje o tem, katero "organizacijo ali službo/storitev so kontaktirale po najbolj hudem incidentu fizičnega in/ali spolnega nasilja s strani partnerja po 15 letu starosti", odgovorile »policija«. Vir: <https://fra.europa.eu/en/publications-and-resources/data-and-maps/survey-data-explorer-violence-against-women-survey>.

¹⁹ 2013 EWL Barometer on Rape - Report, dostopen na <https://www.womenlobby.org/2013-EWL-Barometer-on-Rape-Report>.

Spolno nasilje nad otroki je zagotovo ena izmed najhujših oblik kršitve otrokovih pravic. Podatki UNICEF (2017) kažejo, da je bilo na svetovni ravni v zadnjem letu kar 9 milijonov deklet, starih med 15 in 19 let, prisiljenih v spolnih odnos. Primerljivi podatkih iz 20 držav kažejo, da je 9 od 10 deklet spolni napad prvič preživelo v času adolescence. Podatki iz 30 držav v razvoju kažejo, da je med njimi samo 1 odstotek iskalo profesionalno pomoč.

Po primerjalnih podatkih slovenske policije je bilo v prvem polletju 2018²⁰ zabeleženih 70 primerov spolnih napadov na osebo, mlajšo od 15 let, medtem ko je bilo v celotnem letu 2017 registriranih 115 takšnih primerov. Podatki policije kažejo na rahel porast primerov pridobivanja oseb, mlajših od 15 let, za spolne namene. Samo v prvem polletju 2018 je policija obravnavala pet takšnih primerov, v letu 2017 pa tri. Podatki policije kažejo na skoraj 26-odstotno povečanje kaznivih dejanj prikazovanja, izdelave, posesti in posredovanja pornografskega gradiva v primerjavi s prvim polletjem 2017 (2018: 198; 2017: 86). Trend porasta tovrstnih kaznivih dejanj je zaznaven v zadnjih letih in je po navedbah policije posledica povečanja števila prijav tujih varnostnih organov, Europol in tujih nevladnih organizacij²¹. V letu 2017 je policija (2018 ibid.) obravnavala štiri mladoletnike, ki so bili obdolženi kaznivega dejanja posilstva, 27 mladoletnih storilcev, ki so izvedli spolni napad na osebo, mlajšo od 15 let, ter 28 primerov, ko je mladoletna oseba bila kot storilec vpletena v kaznivo dejanje prikazovanja, izdelave, posesti in posredovanja pornografskega gradiva.

Aktualna zakonodaja zagotavlja posebno kazenskopravno varstvo otrok, ko gre za spolno nasilje, pri čemer velja prepoved vseh spolnih ravnanj z otroki, mlajšimi od petnajstih let; pri tem velja, da spolno ravnanje ni protipravno, če je bilo storjeno z osebo primerljive starosti in če ustreza stopnji njene duševne in telesne zrelosti (173. člena Kazenskega zakonika). V pravni praksi velja, da se kot primerljiva starost obravnava starostna razlika petih let. Absolutno določena mejna starost privolitve v spolni odnos predvideva, da otrok ni zmožen v celoti razumeti spolnega ravnanja in posledic privolitve. Verjamemo, da absolutno določena mejna starost privolitve v spolni odnos ne zagotavlja zadostne pravne varnosti otrok, zato je potrebno vsak primer obravnavati individualno in občutljivo.

Opozarjamo tudi na problematiko odsotnosti opredelitve pojma privolitev v spolni odnos, ko gre za otroke med 15 in 18 letom starosti, ko otrok lahko sicer avtonomno privoli v spolni odnos, a to stori zaradi čustvene navezanosti na drugo osebo, strahu pred izgubo naklonjenosti ali negativnimi posledicami nasprotovanja. Treba je uvesti ustrezne varovalke za otroke v tej starosti, kjer je privolitev lahko posledica tovrstnih dejavnikov. Kot posebej občutljivo prepoznavamo privolitev v spolno občevarje, ki je posledica zaužitja nedovoljenih drog, drugih psihoaktivnih snovi ali alkohola. V tem primeru je jasno izraženo nestrinjanje težko dokazovati. Veljavna zakonodaja v tem primeru odsotnost upora obravnava kot pasivnost žrtve in postavi dvom v to, da je do spolnega odnosa prišlo brez dejanske privolitve.

Stereotipi glede spolnega nasilja in posilstev; strokovno usposabljanje

Predsodki o spolnem nasilju prelagajo krivdo za preživeto nasilje na žensko. Za preprečevanje sekundarne viktimizacije Istanbulska konvencija pogodbenicam določa, naj »zagotovijo ali okrepijo ustrezna usposabljanja za strokovnjake, ki se ukvarjajo z žrtvami ali storilci vsakršnih nasilnih dejanj s področja uporabe te konvencije, o preprečevanju in odkrivanju teh nasilnih dejanj, o enakosti med ženskami in moškimi, o potrebah in pravicah žrtev ter preprečevanju sekundarne viktimizacije.«²²

²⁰ <https://www.policija.si/images/stories/Statistika/LetnaPorocila/PDF/PorociloZaPrvoPolletje2018.pdf>

²¹ <https://www.policija.si/images/stories/Statistika/LetnaPorocila/PDF/LetnoPorocilo2017.pdf>

²² Člen 15, <https://www.uradni-list.si/glasilo-uradni-list-rs/vsebina/2015-02-0001/#15.%C2%A0%C4%8Dlen>.

Razlagalni memorandum k Istanbulski konvenciji²³ v 192. členu pojasnjuje, da bo pregon tega kaznivega dejanja »zahteval presojo dokazov z upoštevanjem okoliščin, da bi na podlagi posameznih primerov ugotovili, ali je žrtev prostovoljno privolila v storjeno spolno dejanje. Takšna presoja mora prepoznati različne vedenjske odzive na spolno nasilje in posilstvo, ki jih kažejo žrtve, in **ne sme temeljiti na domnevi značilnega vedenja v takšnih primerih**. Prav tako je pomembno zagotoviti, da na razlage zakonodaje o posilstvu in pregon primerov posilstva ne vplivajo spolni stereotipi ter miti o moški in ženski spolnosti.«

Odbor, ki spremlja uresničevanje konvencije CEDAW, je v **Splošnem priporočilu številka 35** o nasilju na podlagi spola, usmerjenem na ženske, julija 2017 v poglavju o preventivi državam pogodbenicam priporočil vrsto preventivnih ukrepov, med drugim tudi, naj zagotovijo **obvezno**, redno in učinkovito krepitev spretnosti, izobraževanje in usposabljanje za sodnike_ce, odvetnice_ke in policiste_ke, vključno s forenzičnimi strokovnjaki_njami, zakonodajalci_kami in zdravstvenim osebjem.²⁴

V nasprotju s pričakovanji, da se bo »vzorna« žrtev posilstva bojevala z napadalcem, je bilo ugotovljeno, da je pogost telesni in psihološki odziv v primeru spolnega napada »zamrznitev«, ko žrtev sploh ni sposobna nasprotovati napadu, pogosta je celo nezmožnost premikanja. Švedska klinična študija iz leta 2017 je ugotovila, da je 70 odstotkov od 298 obravnavanih žensk, ki so bile posiljene, med napadom doživelo »neprostovoljno paralizo«.²⁵

Ovire pri doseganju pravice

Izpostaviti želimo še ovire pri dostopu do pravice za žrtve spolnega nasilja. Vsa ne sodijo v okvir ministrstva za pravosodje, so pa pomembna za resnično zagotavljanje pravice. Za dobro uresničevanje zakonodaje je namreč izrednega pomena, da se izboljša razumevanje pomena soglasja ter usposabljanje in osveščanje. Pri tem pozivamo pravosodno ministrstvo k medsektorskemu sodelovanju.

Ovire se lahko pojavijo na ravni preiskave, dolžine postopkov in zaščite med pravnimi postopki. Spomnimo, da je Evropsko sodišče za človekove pravice v primeru Y. proti Slovenija leta 2015 ugotovilo, da Slovenija obravnavani ženski ni zagotovila potrebne zaščite ter je s tem kršila 8. člen Evropske konvencije človekovih pravic (pravica do spoštovanja zasebnega in družinskega življenja) ter da so bile kršene postopkovne obveznosti na podlagi 3. člena konvencije (prepoved nečloveškega ali ponižujočega ravnanja).²⁶

Posebej pomembna je **vloga osveščanja in celovitega izobraževanja**, tako o odnosih, spolnosti, telesni integriteti in spolni avtonomiji ter v okviru tega o soglasju oz. privolitvi. To je nujno za preprečevanje posilstev in spolnega nasilja.

²³ Dostopen na:

http://www.mddsz.gov.si/fileadmin/mddsz.gov.si/pageuploads/dokumenti__pdf/enake_moznosti/IstanbulskaRazlagalniMemorandum.pdf.

²⁴ General recommendation No. 35 on gender-based violence against women, updating general recommendation No. 19; 30. (e)

člen, dostopno na:

<https://www.ohchr.org/en/hrbodies/cedaw/pages/gr35.aspx>.

²⁵ <https://obgyn.onlinelibrary.wiley.com/doi/full/10.1111/aogs.13174>, povzeto v Did you know this about rape?, 25. november 2018, <https://www.amnesty.org/en/latest/campaigns/2018/11/did-you-know-this-about-rape/>.

²⁶ Poročilo Amnesty International, 2018. Strani 15-17.

Tiste nevladne organizacije in akademske izobraževalne institucije, ki se srečujemo s preživelimi nasilja, pri svojem delu pogosto trčimo na neustrezno delo policistov_{tk}, državnih tožil_{cev}, odvetnikov_c in sodnic_{kov}, ki prijave kaznivih dejanj zoper spolno nedotakljivost minimalizirajo, jih ne raziščejo zaradi pomanjkanja dokazov in žrtve sprašujejo o okoliščinah, ki za obstoj kaznivih dejanj sploh niso pomembne. S tem žrtve ponovno viktimizirajo in jim povzročajo dodatne psihične bolečine. Poleg spremembe zakonodaje je nujno, da se vsi kadri, ki prihajajo v stik z žrtvami kaznivih dejanj zoper spolno nedotakljivost, ustrezno izobrazijo za tovrstno delo.

Zaključek

Kazniva dejanja zoper spolno nedotakljivost predstavljajo hud napad na telesno in duševno integriteto, svobodo in spolno avtonomijo preživelih takih napadov. Sama po sebi so kršitev človekovih pravic in krnijo uživanje vrste drugih človekovih pravic, med drugim pravice do fizičnega in duševnega zdravja, osebne varnosti, enakosti, ne glede na spol ali spolno identiteto.

Slovenska vlada ima strokovno in moralno dolžnost do preživelih in mednarodnopravne obveznosti, da v kazenskem zakoniku spremeni definicijo kaznivih dejanj zoper spolno nedotakljivost. S to spremembo bo zaščiten spolna avtonomija in telesna integriteta ljudi. S spremembo bodo tovrstna kazniva dejanja opredeljena na podlagi odsotnosti privolitve oz. soglasja. Pozivamo vas, da se ustreznih zakonodajnih sprememb lotite čim prej, hkrati pa vas spodbujamo k temu, da čim prej na medresorski ravni začnete naslavljanje tudi druga vprašanja, ki so povezana s preprečevanjem kaznivih dejanj zoper spolno nedotakljivost, podporo preživelim, učinkovitim kazenskim pregonom in ki upoštevajo položaj in pravice preživelih ter pravico do okrevanja.

Hvala za ukrepanje.

S pozdravi,

Amnesty International Slovenije
Društvo SOS telefon za ženske in otroke - žrtve nasilja
Društvo za nenasilno komunikacijo
Društvo Ključ
Fakulteta za socialno delo Univerze v Ljubljani
Inštitut 8. marec
Mirovni inštitut
Pravno-informacijski center nevladnih organizacij - PIC
Slovenska fundacija za UNICEF