

Ana Garačić, dipl. iur.

KAZNENO DJELO SILOVANJA

kvalificirani oblici i odgovornost za težu posljedicu

I. UVOD

Kazneno djelo silovanja ostvaruje počinitelj koji drugu osobu uporabom sile ili prijetnje da će izravno napasti na njezin život ili tijelo ili na život ili tijelo njoj bliske osobe prisili na spolni odnošaj ili s njim izjednačenu spolnu radnju. Silovanje je nepravdo složeno kazneno djelo koje se sastoji od uporabe sile ili prijetnje i obljube ili s njom izjednačene spolne radnje.

Novi Kazneni zakon (N.N.110/97, 27/98-ispr., 50/00, 129/00 – u daljnjem tekstu: KZ), u odnosu na Krivični zakon Republike Hrvatske (N.N.32/93-proč.tekst,38/93-ispr., 28/96 – u daljnjem tekstu KZRH) kriminalnu zonu silovanja znatno je proširio tako da ona obuhvaća, ne samo spolni odnošaj nego i s njim izjednačenu spolnu radnju. Počinitelj kaznenog djela silovanja sada može biti muška ili ženska osoba, žrtva također može biti muškarac ili žena, a postojanje braka ili postojanje izvanbračne zajednice nije odlučujuće.

Radnja izjednačena sa spolnim odnošajem u Zakonu nije definirana pa će tek praksa sudova odgovoriti koje se radnje imaju smatrati takvim radnjama. To je sigurno svaka penetracija spolovila koja je usmjerena na zadovoljavanje spolnoga nagona (*immissio in anus, immissio in os, fellacio*), a tu bi svakako trebalo ubrojiti i penetracije drugim dijelovima tijela u spolne organe, osoba istog ili različitog spola ako su poduzete u namjeri zadovoljavanja spolnoga nagona.

Sporno je dali bi u “radnje izjednačene sa spolnim odnošajem” trebalo ubrojiti i penetracije predmetima u spolne organe, osoba istog ili različitog spola ako su poduzete u namjeri zadovoljavanje spolnoga nagona, ili bi ih trebalo ocijeniti samo bludnim radnjama.

Kod lezbijskog odnosa dolazi u obzir imisija jezika in *vaginum* i *per anum*.

Protek vremena pokazat će dali će sudovi kod tumačenja pojma “radnja izjednačena sa spolnim odnošajem” tu radnju tumačiti u užem, širem ili najširem smislu.

Kazneno djelo silovanja ima svoj osnovni oblik koji je opisan u stavku 1. članka 188. KZ i kvalificirane oblike koji su opisani u stavicama 2., 3., 4., 5. i 6. istoga članka .

Kvalificirani oblici kaznenog djela silovanja i odgovornost za težu posljedicu kod silovanja na različiti način su bili sistematizirani u Krivičnom zakonu Republike

Hrvatske (NN br. 32/93 – pročišćeni tekst) u odnosu na Kazneni zakon (NN br. 110/97).

U članku 79. stavak 2. KZRH navodi se da će počinitelj kaznenog djela silovanja biti kažnjen kaznom zatvora najmanje tri godine ako je pri počinjenju djela nastupila teška tjelesna povreda ili smrt ženske osobe, ili je istom prilikom izvršeno više silovanja od strane više osoba ili je djelo počinjeno na naročito okrutan ili ponižavajući način. Kao što se uočava, kvalificirani oblici kaznenog djela silovanja i odgovornost za težu posljedicu prilikom silovanja navedeni su u istom stavku.

U Kaznenom zakon (KZ/97) navedena zakonska odredba je poboljšana na način da su u članku 188. KZ kvalificirani oblici kaznenog djela silovanja podijeljeni u više skupine i razvrstani po stavicima tako da su odijeljeni kvalificirani oblici silovanja od onih kvalificiranih oblika koji predstavljaju odgovornost za težu posljedicu, na koji način su posebno navedene radnje koje moraju biti obuhvaćene namjerom počinitelja od radnji za koje se traži nehaj.

Za kvalificirane oblike silovanja navedene u stavku 2. članka 188. Kazneni zakon predviđa kaznu zatvora najmanje tri godine za one počinitelje koji ostvare kazneno djelo silovanja ili s njim izjednačenu spolnu radnju 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.

U stavku 3. članka 188. KZ predviđena je odgovornost počinitelja silovanja za težu posljedicu koja može biti: smrt silovane osobe, teško tjelesno ozljeđivanje, teško narušavanje zdravlja i trudnoća silovane ženske osobe.

Jednako tako, odgovornosti za težu posljedicu iz stavka 4. članka 188. KZ postojat i kad je osnovni oblika silovanja iz stavka 1. članka 188. KZ počinjeno prema maloljetnoj osobi, tada je za počinitelja predviđena kazna zatvora od najmanje tri godine. Kazna zatvora od najmanje pet godina predviđena je za počinitelje koji kazneno djelo iz stavka 2. i 3. članka 188. KZ počine prema maloljetnoj osobi ili ako je kaznenim djelom iz stavka 2. članka 188. KZ prouzročena posljedica iz stavka 3. istoga članka.¹

II. KVALIFICIRANI OBLICI

Teži, odnosno kvalificirani oblici kaznenog djela silovanja postojat će onda kada počinitelj kazneno djelo ostvari:

- a) na osobito okrutan način,
- b) osobito ponižavajući način,
- c) ako je istom prigodom, prema istoj žrtvi, ostvareno više spolnih odnošaja ili s njih izjednačenih spolnih radnji od više počinitelja,
- d) ako je prouzročena smrt silovane osobe,

¹ Zakonom o izmjenama i dopunama Kaznenog zakona (NN br.129/00. od 22. prosinca 2000.g.). uvedeni su novi stavci 4. i 5. kao novi kvalificirani oblik osnovnog kaznenog djela silovanja čime je pojačana kaznenopravna zaštita maloljetnika, dosadašnji stavak 4. postao je stavak 6, dok je stavak 6. (po kome se postupak pokreće povodom prijedloga u koliko počinitelj živi u bračnoj zajednici s osobom protiv koje je kazneno djelo iz stavka 1. počinjeno) brisan.

- e) ako je silovana osoba teško tjelesno ozlijeđena ili joj je zdravlje teško narušeno,
- f) ako je silovana ženska osoba ostala trudna,
- g) ako je kazneno djelo iz članka 188. stavak 1. KZ ostvareno prema maloljetnoj osobi,
- h) ako je kazneno djelo pod a), b), c), d), e), i f) ostvareno prema maloljetnoj osobi,
- i) ako je počinjenjem kaznenog djela pod a), b), i c) ostvarena posljedica pod d), e), i f).

Kao oblik krivnje, za kvalificiranu okolnost kod kaznenog djela silovanja, traži se uvijek namjera, koja može biti izravna ili neizravna. Ako je počinitelj ostvario više kvalificiranih oblika kaznenog djela istodobno, neće se raditi o stjecaju već će mu se ta činjenica uzeti samo kao otegotna okolnost, što sud ne oslobađa dužan da sve kvalificirane okolnosti jednako brižljivo tijekom postupka utvrditi i u presudi obrazložiti.

Kvalificirani oblici kaznenog djela silovanja nisu u praksi sudova osobito česti, no oni ipak, radi svoje složenosti stvaraju određene poteškoće. Od donošenja novog Kaznenog zakona broj predmeta teškog oblika kaznenog djela silovanja zaprimljenih u Vrhovnom sudu je različit, tako je u 1998. godini bilo ukupno 15 predmeta, u 1999. godini 18 predmeta, dok je u 2000. godini zabilježen znatan pad, tako da je povodom žalbe u Vrhovni sud, na nadležno odlučivanje, dostavljeno ukupno 7 predmeta. Što se tiče same strukture predmeta može se reći da su predmeti slični, bez većih oscilacija u pogledu načina počinjenja djela i u pogledu broja počinitelja.

1. Osobito okrutan način

Osobito okrutan način počinjenja kaznenog djela silovanja postojat će u onim slučajevima kad je prilikom ostvarenja djela okrutnost prešla mjeru koja je imanentna okrutnosti pri svakom silovanju. Traži se određeni eksces okrutnosti počinitelja kod ostvarenja djela koji je takve prirode da možemo u izvjesnoj mjeri govoriti o nasilju, koje nije neophodno potrebno za svladavanje otpora žrtve, već okrutnost prelazi tu mjeru.

Praksa sudova pokazuje da je ovaj kvalificirani oblik silovanja relativno rijedak, odnosno sudovi su u svojim odlukama restriktivno tumačili ovu odredbu, priznajući postojanje ove kvalificirane okolnosti samo onda kada se uistinu radilo o osobitoj okrutnosti, kao što je gašenje cigareta na tijelu žrtve ili slučajevi u kojima počinitelj primjenjuje prekomjernu silu u situaciji kada postoji veliki nerazmjer u snazi počinitelja i žrtve ili je velika razlika u dobi i razvijenosti između žrtve i počinitelja djela.

Tako se u jednoj odluci (VSRH, Kž-972/92.) navodi da je optuženik prišao s leđa oštećenici mlt. B. S. i preko vrata joj prebacio gumeno crijevo, te je vukao nešto dalje od staze uz željezničku prugu, do šume gdje joj je držeći omču oko vrata naredio da se razodjene što je oštećenica najprije odbijala, a na ponovljeni zahtjev zbog straha za život učinila, nakon čega ju je optuženik oborio na tlo i izvršio obljubu. Ovakvo

činjenično stanje je sud prvoga stupnja pravilno označio kao krivično djelo silovanja učinjeno na naročito okrutan način. Svoju pravnu ocjenu djela počinjenog po optuženiku sud prvoga stupnja obrazlaže time da postoji veliki nerazmjer u godinama između oštećenice (koja je bila stara nepunih 15 godina) i optuženika (koji je tada bio u dobi od 40 godina), pa je riječ i o velikom nerazmjeru u fizičkoj snazi, a optuženik je, osim toga, na krajnje surov način oštećenici onemogućio bilo kakav ozbiljan otpor.

Osobito okrutan, a i osobito ponižavajući način² počinjenja djela sud prvoga stupnja opravdano je našao u ponašanju optuženika koji je; oštećenicu ugrao u kupaonicu, konopom joj svezao ruke, preko usta stavio povez da spriječi pozivanje u pomoć, srušio na pod kupaonice, izvršio vaginalni spolni odnos, potom je odgurao u blagovaonicu pa ponovno na stolu i podu ostvario isti odnos, a kako nije mogao ejakulirati naredio oštećenici da klekne na pod te joj ugrao svoj spolni organ u usta, da bi zatim zaprijetio oštećenici da će joj se osvetiti ako događaj prijavi policiji, pa ju na kraju prisilio da ga isprati iz zgrade i s njim se šeće zagrljena gradskim ulicama.

Ovakvim ponašanjem optuženik je ne samo manifestirao osobitu okrutnost, nego i poniženje žrtve s ciljem da nasilni spolni odnos prikaže kao dragovoljni te na taj način izbjegne kaznenu odgovornost, a što samom djelu daje dodatnu težinu.

2. Osobito ponižavajući način

Osobito ponižavajući način počinjenja kaznenog djela silovanja postojat će onda kada kad je prilikom silovanja došlo do poniženje takvoga stupnja da možemo govoriti o izivljavanju počinitelja ili se žrtva našla u osobito ponižavajućem položaju zbog drugih okolnosti pod kojima je kazneno djelo ostvareno.

Osobito ponižavajući način, zbog drugih okolnosti pod kojima je djelo počinjeno sud je našao u slučajevima kada je silovanje počinjeno u nazočnosti ili u blizini drugih osoba, kao npr. u situaciji kada je počinitelj nasilno ušao u kuću oštećenice, razbijanjem vrata, prije toga je pucao po kući, majku oštećenice i njeno dijete zatvorio je u smočnicu, a zatim izvršio obljubu nad oštećenicom. Ovakvo ponašanje optuženika ukazuje da se oštećenica našla u izuzetno ponižavajućem položaju već zbog svijesti da se za vrijeme obljube u neposrednoj blizini nalazi njezina majka i dijete, pa se osobito ponižavajući način počinjenja djela, kao kvalificirana okolnost ukazuje opravdanim.³

Kada je počinitelj kazneno djelo silovanja ostvarili na taj način da je s oštećenicom protiv njezine volje izvršili vaginalni spolni odnos, a nakon toga felacio ili analni odnos ili je to pokušao, sudovi su donosili različite odluke; u pojedinim slučajevima te radnje počinitelja bile su pravno kvalificirane kao osnovno kazneno djelo silovanja, dok su u drugim slučajevima bile označene kao silovanje na naročito ponižavajući način.

Sudovi su prihvaćali pravnu kvalifikaciju, da se radi o kaznenom djelu silovanja koje je ostvareno na naročito ponižavajući način, osobito ako su žrtve

² Iz odluke VSRH, Kž-213/98 od 18. prosinca 1998.(presuda Županijskog suda u Z.br.K-134/97)

³ Iz odluke VSH, Kž-683/83 od 27. lipnja 1984.

silovanja bile starije osobe, a počinitelj je osim vaginalnog odnosa počinio i felacio ili analni odnos. Tako se u jednoj odluci Vrhovnog suda (VSRH, KŽ-554/81. od 9. rujna 1981) navodi da je silovanje ostvareno na naročito ponižavajući način kad je optuženik nakon dovršene prisilne obljube, oštećenici, starici od 68 godina stavio svoje spolovilo u njezin anus.

Naročito ponižavajući način silovanja koje je ostalo u pokušaju,⁴ sud je utvrdio kod počinitelja koji je pokušao prisiliti oštećenicu na obljubu na način da je legao na nju u toj namjeri, pri čemu zbog neukrućenog spolnoga uda u tome nije uspio, prije toga je oštećenicu izudarao, a zatim prijeteci ubojstvom prisilio oštećenicu na spolni odnošaj sa slučajno prisutnim muškarcem, pa od nje zahtijevao da mu jezikom nadražuje spolni organ, a kada je ona to odbilo pokušao joj spolni organ silom ugurati u usta.

Zaključak suda je bio da je način silovanja osobito ponižavajući i onda kada je optuženik prisilio oštećenicu da usprkos njezinom protivljenju i gađenju stavi u usta njegov spolni organ, što je ona i učinila bojeći se za svog sina starog šest godina koji je sve vrijeme plakao (VSRH KŽ-716/96 od 13. veljače 1997.). Ista odluka donesena je i u situaciji kada je optuženik svezao oštećenicu, a kad se ona uspjela osloboditi izudarao je šakama po tijelu da je nakratko izgubila svijest, kroz koje vrijeme ju je skinu i silovao, a zatim uz prijetnju da će joj odsjeći prste od nje zahtijevao da ga oralno zadovolji, a kad je oštećenica tako stisnula usnice da to nije mogao učiniti ejakulirao po njenom licu. Sud je presudio da je silovanje počinjeno na osobito ponižavajući način i u situaciji kada je optuženik bolesnu oštećenicu (nepokretnu) dok je ležala na krevetu prisilio na obljubu, a zatim je primio rukama čvrsto za glavu, stavio svoj spolni organ u njena usta i ejakulirao.⁵

U nekim drugim sličnim slučajevima sudovi su donijeli odluke da se ne radi o silovanju koje je počinjeno na osobito ponižavajući način, pa se tako u jednoj odluci Vrhovnog suda (VSRH KŽ-171/94 od 15. lipnja 1994.) navodi da okolnost što je optuženik u nekoliko navrata stavio oštećenici svoj ukrućeni penis u usta, kako bi brže ejakulirao, nije počinio silovanje na osobito ponižavajući način, jer i sama oštećenica, iako je bila uplašena, takav postupak optuženika nije doživjela kao osobito ponižavajući. Jednako tako sud je zaključio da se ne radi o silovanju na osobito ponižavajući način kada je utvrđeno da je optuženik nakon nasilne obljube oštećenice, u tijeku upravljanja vozilom ovu primio za vrat, te prislonio njezinu glavu na svoj spolni organ i stavio ga u njezina usta.⁶ U situaciji kada je mentalno retardirani optuženik, prije obljube, prisilio oštećenicu na felacio, sud je također zaključio da se ne radi o silovanju na osobito ponižavajući način jer je na subjektivnoj strani izostala upornost, drskost i bezobzirnost počinitelj, a radnje koje je poduzeo ne prelaze stupanj poniženja koji je imanentan tom kaznenom djelu.⁷

Iz primjera koji su naprijed navedeni uočava se da sudovi još uvijek nemaju izgrađenu i ujednačenu sudsku praksu kako kvalificirati kazneno djelo silovanja koje se sastoji od prisilne obljube i felacia ili analnog odnosa, već se o tome odlučuje od

⁴ Iz odluke VSH, KŽ-1075/81 od 31. ožujka 1982.

⁵ Iz odluke VSRH, KŽ-513/94 od 18. kolovoza 1994.

⁶ Iz odluke VSRH, KŽ-396/94 od 9. lipnja 1994.

⁷ Iz odluke VSRH, KŽ-393/94 od 7. lipnja 1994.

slučaja do slučaja. U presudama koje su naprijed navedene, a i u nekim drugim, može se uočiti da kod donošenja odluke o tome dali se radi o kvalificiranom obliku silovanja ili ne, sudovi osobito vode računa o starosnoj dobi žrtve, njenoj osobitoj odbojnosti prema felaciju ili analnom odnosu, te o stupnju upornosti, drskosti i bezobzirnosti počinitelja.

Nakon stupanja na snagu novog Kaznenog zakona, kazneno djelo silovanja obuhvaća ne samo prisili na spolni odnošaj, već i prisilu na radnje izjednačene sa spolnim odnošajem. Sada će radne izjednačene sa spolnim odnošajem u pojedinim slučajevima biti odlučne za postojanje osnovnog oblika kaznenog djela silovanja, dok će u drugom slučajevima biti one okolnosti koje opravdavaju zaključak da se radi o silovanju počinjenom na osobito ponižavajući način.

U jednoj odluci Županijskog suda (Kmp-28/98 od 17. rujna 1998.) počinitelj je oglašen krivim da je ostvario dva kazneno djelo silovanja iz članka 188. stavak 1. KZ (optužnicom mu je stavljeno na teret kazneno djelo iz članka 188. stavak 2. KZ, ostvarenje djela na osobito ponižavajući način – s tim da je državni odvjetnik podnio žalbu samo zbog odluke o kazni), na način da je u kratkom vremenskom razmaku prisilio dvije maloljetne oštećenice na radnje izjednačene sa spolnim odnošajem, tako da je iz društva najprije odveo jednu oštećenicu; zatražio od nje da se skine, da stavi penis u usta, mahao rukama kao da će je udariti, pokušao u vaginu ugurati penis u čemu nije uspio, naredio joj da se sagne i okrene, obavio analni odnos, a potom joj svoj spolno organ stavio u usta i pri tome ejakulirao, da bi zatim otišao po drugu maloljetnu oštećenicu; odvuкао je na zadnji kat poslovno stambene zgrade, naredio da se skine, pokušao vaginalni odnos u čemu nije uspio, naredio oštećenici da se okrene na leđa, obavio analni odnos, pa felacio pri čemu je oštećenici ejakulirao u usta, a ova oštećenica je zadobila i dvije modrice na oba koljena širine oko 4-5 cm.

Sud prvoga stupnja u obrazloženju svoje odluke navodi da novi zakonski opis silovanja obuhvaća nasilni spolni odnošaj i sa spolnim odnošajem izjednačene radnje što su imisije koje služe zadovoljavanju spolnoga nagona, a tu svakako spadaju analni i oralni odnos, pa je optuženik oglašen krivim za dva kaznena djela silovanja. Međutim, ostvarenje najprije analnog, a zatim oralnog odnosa, po mišljenu suda prvoga stupnja sami za sebe nisu dovoljni za pravnu kvalifikaciju silovanja na osobito ponižavajući način, jer optuženik nije svojim spolnim organom prodro u vaginu nije jedne oštećenice, već je počinio spolne radnje koje su prema novom zakonskom opisu silovanje izjednačene sa spolnim odnošajem, pa da bi se moglo eventualno govoriti o počinjenju djela na osobito ponižavajući način.

Ovakav zaključak suda prvoga stupnja čini nam se dvojbenim. Naime, sud u obrazloženju presude postojanje kvalificiranog oblika silovanja (na osobito ponižavajući način) veže za činjenicu da do vaginalnog odnosa nije došlo, kao da je postojanje ili nepostojanje upravo vaginalnog odnosa odlučno za težu pravnu kvalifikaciju djela. Intencija zakonodavca sigurno nije išla u tome pravcu. U zakonskom opisu kaznenog djela silovanja su svi oblici ostvarenja djela jednake težine i značaja, nije teže djelo koje je ostvareno prisilom na spolni odnošaj od djela koje je ostvareno prisilom na radne izjednačene sa spolnim odnošajem. Razlike u ostvarenju djela na toj osnovi nisu odlične, za težu kvalifikaciju djela, odlučni su oni dodatni elementi iz kojih se može zaključiti da je djelo osobito ponižavajuće za žrtvu, bez obzira na to o kojem se obliku ostvarenja djela radilo, jer je moguća kvalificirano

silovanje i kao se radi samo o ostvarenju radnji koje su izjednačene sa spolnim odnošajem. Izmjena zakonskog opisa ovog kaznenog djela u novom Kaznenom zakonu upravo je i imala za cilj da se radnje izjednačene sa spolnim odnošajem jednako cijene kao nasilni spolni odnošaj.

3. Istom prigodom, prema istoj žrtvi, ostvareno više spolnih odnošaja ili s njih izjednačenih spolnih radnji od više počinitelja

Ovaj kvalificirani oblik silovanja otvara niz spornih pitanja u pravnoj teoriji, a i sudskoj praksi, a najvažnije od njih je to; dali je supočiniteljstvo kod ovog kaznenog djela moguće ili dolazi u obzir samo sudioništvo u obliku poticanja i pomaganja. Odgovori na ova pitanja među pravnim teoretičarima su različiti, tako da jedni smatraju da supočiniteljstvo kod ovog kaznenog djela nije moguće, dok drugi misle da takva mogućnost postoji.

Prvo stajalište zastupa prof. Zlatarić, Kobe i dr., po kojima je počinitelj samo onaj koji počinj obljubu, jer se tuđa obljuba ne može htjeti kao svoja, kao vlastita obljuba. Ono polazi od postavke da je silovanje vlastoručno kazneno djelo koje može ostvariti samo jedan počinitelj osobno i samostalno, pa supočiniteljstvo i posredno počiniteljstvo nije moguće. Počinitelj je smo onaj koji izvrši spolni odnošaj ili s njim izjednačenu spolnu radnju, dok su svi ostali pomagatelji i poticatelji. To su one situacije kada prilikom silovanja sudjeluje dvije ili više osoba, s tim sa jedna osoba ili više njih vrše obljubu dok ostali samo primjenjuju sili ili prijetnju prema žrtvi. Silovanje je složeno kazneno djelo sastavljeno od sile ili prijetnje koju počinitelj uporabi da bi drugu osobu prisilio na spolni odnošaj ili s njim izjednačenu spolnu radnju, a kod složenih kaznenih dijela, djelo je ostvari samo onaj počinitelj koji ostvari sve radnje koje ulaze u sastav tog složenog djela. Prema tome, kod imamo npr. tri počinitelja, pa prvi primjeni samo silu, drugi primjeni silu i izvrši obljubu, a treći samo izvrši obljubu, kazneno djelo silovanja ostvari bi samo drugi počinitelj, prvi bi bio pomagatelj, a treći bi ostvario kaznenog djela spolnog odnošaja s nemoćnom osobom.

Prema drugom stajalištu koje zastupaju Bačić, Horvatić, Srzentić, Tahović i dr., supočiniteljstvo je moguće jer vrijede opća pravila o supočiniteljstvu po kojima je supočinitelj onaj koji zajedno s drugim na temelju zajedničke odluke počinj kazneno djelo tako da svaki od supočinitelja sudjeluje u samoj radnji počinjenja ili na drugi način bitno pridonosi počinjenju djela.

Kada govorimo o supočiniteljstvu, sudska praksa uglavnom prihvaća mišljenje prof. Zlatarića, pa se tako u jednoj odluci Vrhovnog suda navodi da je prvo optuženik vozio drugo optuženika i oštećenicu na mjesto događaja, pa kada je drugo optuženik izvukao oštećenicu iz automobila, prvo optuženik ju je držao za lijevu ruku i desnu nogu, za koje vrijeme je drugi optuženik obavio snošaj. U ovom slučaju prvi optuženik je, po mišljenju suda prvoga stupnja, pomagatelj u kaznenom djelu silovanja, jer pomagateljske radnje moraju pridonijeti ostvarenju djela, odnosno moraju stvoriti povoljne pretpostavke glavnom počinitelju da ostvari djelo, što je u konkretnom slučaju i ostvareno, jer je prvo optuženika smanjio mogućnost oštećenice da se brani, a time je ujedno uklonio prepreke za počinjenje djela.

Pod pojmom “više počinitelja” kod ovog oblika kvalificiranog silovanja treba smatrati najmanje dvije osobe ili više njih, s tim da je potrebno da istom prilikom bude počinjeno više dovršenih kaznenih djela silovanja, od strane više osoba.

Kad više osoba sudjeluju u počinjenju kaznenog djela silovanja, pa neki djelo dovrše, a neki samo pokušaju, ovaj kvalificirani oblik će postojati ako su najmanje dvije osobe ostvarile dovršeno djelo nad istom žrtvom, ako je jedan počinitelj djelo dovršio, a jedan pokušaju, obojica počinitelja odgovarat će za ovaj kvalificirani oblik silovanja u pokušaju.⁸

Čini nam se da je došlo vrijeme za utvrđenje da silovanje nije vlastoručno kazneno djelo te da kod definiranja silovanja ne treba polaziti isključivo od počinitelja i dugo primjenjivane postavke prof. Zlatarića da se tuđa obluba ne može htjeti kao svoja, pa da zbog toga supočiniteljstvo kod silovanja nije moguće, već bit i prirodu ovog kaznenog djela treba promatrati kroz povredu seksualne slobode žrtva, a seksualna sloboda kao pojedinačno dobro ne mora se povrijediti samo vlastoručno. Pri tome treba uzeti u obzir i novi zakonski opis ovog kaznenog djela, činjenicu da ga sada mogu ostvariti osobe oba spola, da radnja djela obuhvaća prisilnu obluba ali i s njom izjednačenu spolnu radnju, pa je moguće i to da se kao supočinitelji nad istom oštećenicom pojave dvije osobe različitog spola. Tek će budućnost pokazati dali će praksa sudova krenuti u ovome pravcu, dali će sudovi kod utvrđivanja supočiniteljstva početi polaziti od povreda seksualnih sloboda žrtve, a neće se isključivo koncentrirati na samu oblubu i počinitelja. Mislimo da je za to došlo vrijeme.

4. Ako je kazneno djelo ostvareno prema maloljetnoj osobi.

Ovaj kvalificirani oblik kaznenog djela silovanja uveden je u Kazneni zakon Zakonom o izmjenama i dopunom Kaznenog zakona (NN br.129/00 od 22. prosinca 2000.g.) s ciljem pojačane kaznenopravne zaštite maloljetnika kao žrtve ovog kaznenog djela.

5. Odgovornost za težu posljedicu.

Oblici kaznenog djela silovanja navedeni u članku 188. stavak 3. KZ predstavljaju odgovornost za težu posljedicu. U tom slučaju, osnovno kazneno djelo silovanja postaje teže (kvalificirano) jer je počinjenjem djela nastupila, osim osnovne i teža posljedica. Utvrđivanje krivnje kod ovih kaznenih djela povezano je s velikim poteškoće, jer djelo postoji samo onda ako je počinitelj u odnosu na težu posljedicu postupao iz nehaja. U koliko bi i u odnosu na težu posljedicu počinitelj postupao s namjerom radit će se o stjecaju kaznenog djela silovanja i odgovarajućeg kaznenog djela protiv života i tijela.

⁸ Iz odluke VSRH, KŽ-581/90 od 16. listopada 1991.

Kvalificirani oblik kaznenog djela silovanja koji predstavlja odgovornost za težu posljedicu postojat će onda kada počinitelj kazneno djelo ostvari na način da je uz temeljnu posljedicu, prouzročio i daljnju posljedicu koja se sastoji u nastupanju:

- a) smrti silovane osobe,
- b) teškom tjelesnom povređivanju, odnosno teškom narušavanju zdravlja silovane osobe,
- c) trudnoći silovane ženske osobe.

U ovim slučajevima teža posljedica mora se uvijek pripisati nehaju počinitelja, ako je i ona ostvarena s namjerom neće se raditi o ovom obliku kvalificiranog silovanja, nego će postojati stjecaj između osnovnog oblika silovanja i nekog drugog kaznenog djela; npr. silovanje i ubojstvo, silovanje i teška tjelesna ozljeda. Međutim, ako nastupi trudnoća ženske osobe i u slučaju namjere ostaje ista kvalifikacija, no ta činjenica može se cijeliti kod odmjeravanja visine kazne.

U koliko je pri počinjenju silovanja nastupila tjelesna ozljeda neće se raditi o stjecaja, već će ta posljedica, radi svoje težine, biti konzumirana u osnovnom djelu, ali prilikom odluke o kazni ona se može cijeliti kao otegotna okolnost za počinitelja i postići učinak u pravcu odmjeravanja strože kazne.

Prilikom odluke o tome dali se teža posljedica kod silovanja ima pripisati nehaju počinitelja ili ne, sudovi zapadaju u poteškoće jer je ponekad teško utvrditi dali je počinitelj postupao s namjerom da oštećeniku ili oštećenici nanese tešku tjelesnu ozljedu ili je ta ozljeda posljedica slamanja otpora, a počinitelj je samo olako držao da do nje neće doći ili da će je moći spriječiti.

Kada se u ponašanju počinitelja ostvare dva kvalificirajuća oblika silovanja potrebno je s jednakom pažnjom utvrditi oba oblika, premda se drugi kvalificirajući oblik može cijeliti samo kao otegotna okolnost prilikom odluke o kazni. Tako Vrhovni sud je u jednoj odluci⁹ navodi da je u izreci presude suda prvoga stupnja dvojici počinitelja stavljeno na teret ostvarenje jednog kvalificiranog oblika kaznenog djela silovanja jer su oštećenicu uporabom sile prisilili na spolni odnošaj, kojom prigodom je ostvareno više odnošaja od strane više počinitelja, a osim toga oštećenica je uz više tjelesnih ozljeda, zadobila i jednu tešku tjelesnu ozljedu u vidu prijeloma nosnih kostiju s pomakom. Ovdje se radi o jednom kvalificiranom obliku silovanja iz članka 188. stavka 2. KZ, za koji se kao oblik krivnje traži namjera, a kako su počinitelji oštećenici zadali i jednu tešku tjelesnu ozljedu oni odgovaraju i za težu posljedicu koja je iz osnovnog kaznenog djela silovanja proistekla (članak 188. stavak 3. KZ), s tim da se za težu posljedicu kao oblik krivnje traži jedino i isključivo nehaj. U koliko bi se teža posljedica imala pripisati namjeri počinitelja ne bi se radilo o kaznenom djelu kvalificiranom težom posljedicom, već bi se radilo o stjecaju, u konkretnom slučaju kvalificiranog oblika djela iz članka 188. stavak 2. KZ (jer je istom prigodom prema istoj žrtvi ostvareno više spolnih odnošaja) i teške tjelesne ozljede.

⁹ Iz odluke VSRH, KŽ-464/00 od 13. rujna 2000.

U jednom drugom slučaju¹⁰ tvrđeno je da je optuženik pri uporabi sile radi prinude oštećenice na obljubu, osim ostalog, još i snažnim zavrtnjem palca desne ruke oštećenice, istoj zadao tešku tjelesnu ozljedu, prijelom prvog članka palca desne ruke. Kako je utvrđeno da je optuženik tešku tjelesnu povredu oštećenici zadao s namjerom time je ostvario kazneno djelo teške tjelesne povrede u stjecaju sa silovanjem u pokušaju.

Literatura:

Bačić-Šeparović, Krivično pravo, Posebni dio, Zagreb 1992., str.110-113;

Horvatić, Novo hrvatsko kazneno pravo, Zagreb 1997., str.405-421;

Horvatić-Šeparović, Kazneno pravo, Posebni dio, Zagreb 1999., 187-204,

Horvatić-Novoselec, Kazneno pravo, Opći dio, Zagreb 1999.

Hirjan-Singer, Maloljetnici u krivičnom pravu, Zagreb 1997., 287-337;

Pavišić-Veić, Komentar Kaznenog zakona, Zagreb 1998.

Šuperina-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 KZ, HLJKPP, br.2/00, 399-456;

¹⁰ Iz odluke VSH, KŽ-1257/84 od 5. studenog 1985.