

**MYKOLO ROMERIO UNIVERSITETAS
TEISĖS FAKULTETAS
BAUDŽIAMOSIOS TEISĖS KATEDRA**

Jurgita Steponavičiūtė
Dieninio skyriaus, Baudžiamosios teisės ir kriminologijos
studijų programos studentė

**LYTINĖS PRIEVARTA, JOS FORMOS IR ATSAKOMYBĖ UŽ JĄ PAGAL
LR BK**

Magistro baigiamasis darbas

Darbo vadovas:
Docentas dr. Oleg Fedosiuk

Vilnius, 2005

TURINYS:

ĮVADAS.....	3
1. TEISINĖS LYTINĖS PRIEVARTOS SAMPRATOS IŠTAKOS.....	6
1.1 Teisinės lytinės prievartos sampratos užuomazgos ir raida.....	6
1.2 Lytinės prievartos sampratos raida Lietuvos teisinėje sistemoje.....	8
2. TEISINĖ LYTINĖS PRIEVARTOS SAMPRATA IR JOS FORMOS.....	11
2.1 Objektai, į kuriuos kėsiniama lytine prievarta.....	11
2.2. Nukentėjusiojo nesutikimo atlikti seksualinio pobūdžio veiksnių teisinis įvertinimas.....	13
2.3. Lytinio pobūdžio veiksmai kaip veikia lytinėje prievartoje ir jų formos	17
2.3.1. Natūralus lytinis santykiavimas.....	18
2.3.2. Lytinės aistros tenkinimas oraliniu, analiniu, kitokio fizinio sąlyčio ar kitu būdu.....	20
2.3.3. Vulgarūs ar kitokie seksualinio pobūdžio veiksmai.....	21
2.3.4. Tvirkinamieji veiksmai.....	23
2.4. Neteisėtas poveikis nukentėjusiajam kaip veikia lytinėje prievartoje ir jo išraiškos formos	25
2.4.1. Fizinio smurto naudojimas	26
2.4.2. Psichinio smurto naudojimas.....	32
2.4.3. Kitoks atėmimas galimybės priešintis.....	37
2.4.4. Pasinaudojimas bejėgiška nukentėjusio asmens būkle.....	39
2.4.5. Pasinaudojimas priklausomumu.....	43
2.5. Lytinės prievartos baigtumo momentas.....	44
2.6. Lytinės prievartos subjektas.....	46
2.7. Subjektyvusis kaltės požymis lytinėje prievartoje.....	47
3. ATSAKOMYBĖ UŽ LYTINĖS PRIEVARTOS NAUDOJIMĄ SUNKINANČIOS APLINKYBĖS	
3.1. Bendrininkų grupė kaip lytinę prievartą sunkinanti aplinkybė.....	49
3.2 Nukentėjusiojo mažametystė ir nepilnametystė kaip lytinę prievartą sunkinanti aplinkybė.....	50
IŠVADOS.....	53
LITERATŪRA.....	55
SANTRAUKA.....	57
SUMMARY.....	58

ĮVADAS

Bendroji temos charakteristika ir jos aktualumas. Lytiniai, arba seksualiniai, santykiai- tai visuma fiziologinių, psichologinių reakcijų, išgyvenimų, elgesio normų, susijusių su lytiniu potraukiu, aistra ir jų patenkinimu. Žmogaus seksualinis gyvenimas- natūrali, prigimtinė, biologiškai nulemta funkcija, tačiau seksualinio pasitenkinimo, gyvybės, giminės pratęsimo instinktas negali būti realizuojamas pažeidžiant kito asmens teisę apsispręsti, pasirinkti lytinio gyvenimo partnerį, būdus, formas, pačiam nuspręsti, kada jis pasirengęs pradėti lytinį gyvenimą.

Šiuolaikinėje visuomenėje toleruojami tiek tradiciškai natūralūs, tiek ir neįprasti santykiai siekiant patenkinti lytinę aistrą, jei tai vyksta tarp lytiškai subrendusių, laisvai apsisprendusių, suvokiančių savo elgesio pobūdį, pasekmes ir sugebančių valdyti savo veiksmus asmenų. Kita vertus, Lietuvos Respublikos Baudžiamasis kodeksas apibrėžia, uždraudžia ir numato baudžiamąją atsakomybę už veikas, kuriomis kėsinama į žmogaus seksualinio apsisprendimo laisvę ir neliečiamumą. Tokiu būdu baudžiamasis teisinis lytinės prievartos įvertinimas tampa viena iš svarbiausių jos užkardymo priemonių, todėl yra ypatingai svarbu teisingai įvertinti ir taikyti baudžiamajame įstatyme įtvirtintas nuostatas, susijusias su lytine prievarta. Sovietinių įstatymų mechaniskas perkėlimas į nepriklausomos Lietuvos Respublikos baudžiamuosius įstatymus suponavo netikslų ir neišsamų lytinių nusikaltimų reglamentavimą, naujai 2000 m. priimtas LR BK užpildė iki tol buvusias lytinių nusikaltimų reglamentavimo spragas ir išplėtė lytinės prievartos sampratą bei subjektų ratą, tačiau pastarojo kodekso nuostatos išgaliojo palyginti neseniai ir jo taikymo problematika paprastai susijusi su pastarojo nuostatų ir taikymo praktikos naujumu. Labai svarbiu lytinės prievartos sampratos formulavimui ir teisminės praktikos formavimui tapo Lietuvos Aukščiausiojo Teismo teisėjų senato 2004 gruodžio 30 d. nutarimas Nr. 49 „Dėl teismų praktikos išžaginimo ir seksualinio prievartavimo bylose“, tačiau neatlikus detalios lytinės prievartos, jos formų ir atsakomybės už ją numatymo analizės, vis dar išlieka tam tikrų lytinių nusikaltimų požymių teisinio vertinimo problemų ir neaiškumų.

Tyrimo objektas ir dalykas. Tyrimo objektas yra lytinė prievarta kaip teisinis reiškinys ir jo baudžiamojo teisinio vertinimo problemos.

Tyrimo dalykas- yra Lietuvos Respublikos ir kitų užsienio valstybių baudžiamieji įstatymai, numatantys atsakomybę už lytinę prievartą, šių įstatymų aiškinimai, jų taikymo praktika, Lietuvos ir užsienio valstybių baudžiamosios teisės teoretikų darbai.

Darbo tikslas yra atskleisti lytinės prievartos sampratą, jos pasireiškimo formas bei raidos tendencijas, detaliai išanalizuojant lytinių nusikaltimų sudėties požymių teorinį vertinimą bei jų taikymo trūkumus ir spragas.

Tyrimo uždaviniai yra:

- 1) Trumpai atskleisti lytinės sampratos istorines ištakas ir teisinės reglamentacijos raidą ;
- 2) Ištirti Lietuvos Respublikos ir užsienio šalių galiojančių įstatymų normas, reglamentuojančias atsakomybę už lytinės prievartos naudojimą;
- 3) Atlikti lytinių nusikaltimų teisinių požymių analizę;
- 4) Išanalizuoti Lietuvos ir užsienio valstybių teismų praktiką, pateikiant teigiamus ir neigiamus teorinių nuostatų taikymo pavyzdžius.

Darbe neanalizuojamos sankcijos, numatytos už lytinius nusikaltimus, taip pat bausmių skyrimo problemos.

Tyrimo hipotezė. 2000 m. LR BK įtvirtino naują lytinės prievartos sampratą, tačiau ne visi jos požymiai yra tinkamai atskleisti Lietuvos baudžiamojoje teisėje, todėl atsakomybės už ją taikymas tam tikrais atvejais yra problematiškas.

Tyrimo šaltiniai ir metodai. Tyrimo šaltiniai yra Lietuvos bei užsienio valstybių baudžiamieji įstatymai, jų komentarai, Lietuvos ir užsienio šalių baudžiamosios teisės teoretikų suformuluotos nuostatos monografijose, disertacijose, mokomuosiuose ir periodiniuose leidiniuose. Lytinės prievartos nuostatų praktinio taikymo problemos darbe nurodomos išanalizavus Lietuvos Aukščiausiojo Teismo ir Vilniaus apygardos teismo praktiką traukiant asmenis baudžiamojon atsakomybėn už lytinius nusikaltimus pagal 2000 m. LR BK.

Tyrimas atliktas taikant istorinį, lyginamąjį- teisinį, loginį- analitinį, sisteminės analizės ir kt. metodus. Istorinis metodas taikytas siekiant atskleisti lytinės prievartos sampratos formavimąsi ir raidą. Lyginamasis- teisinis metodas darbe taikytas bene plačiausiai. Juo lyginamos ir vertinamos lytinės prievartos požymių mokslinės koncepcijos ir mokslininkų nuomonės, Lietuvos ir kitų valstybių baudžiamieji įstatymai, jų taikymo tendencijos. Tokio lyginimo pagrindu daromos išvados apie egzistuojančias lytinės prievartos koncepcijos problemas. Loginis- analitinis metodas taikomas aiškinantis teisės normų turinį, darant apibendrinimus ir rašant išvadas. Sisteminės analizės metodas pasitelkiamas siekiant pateikti lytinės prievartos sampratą, atskleidžiant jos požymius bei galimas jų išraiškos formas

Praktinė darbo reikšmė. Darbe pateikta moksliai pagrįsta ir praktine medžiaga iliustruota lytinės prievartos sampratos požymių aiškinimo problematika, jų praktinio taikymo trūkumai ir galimi diskusinių klausimų sprendimo variantai. Taip pat analizuojamos LR BK nuostatos, įtvirtinančios

atsakomybę už lytinę prievartą, pateikiamos ir aptariamoms problemoms, su kuriomis susiduria teismai, taikydami BK XXI skyriaus normas.

Darbo struktūra. Darbą sudaro įžanga, 3 skyriai ir išvados. Pabaigoje pridedamas naudotos literatūros ir kitų šaltinių sąrašas bei santrauka lietuvių ir anglų kalbomis.

1. TEISINĖS LYTINĖS PRIEVARTOS SAMPRATOS IŠTAKOS

Nuo pat teisinės sistemos formavimosi pradžios, teisės normos buvo modeliuojamos taip, kad labiausiai atitiktų besikeičiančius visuomeninius santykius, teisės subjektų vertybių sistemą. Keičiantis visuomenės požiūriui į lytinius santykius, vystėsi ir teisinis lytinės prievartos vertinimas bei atsakomybės už ją įtvirtinimas baudžiamuosiuose įstatymuose. Siekiant atskleisti lytinės prievartos teisinę reikšmę svarbu bent pagrindiniais aspektais apžvelgti teisinę lytinės prievartos sampratą, pradedant pirmaisiais teisės šaltiniais ir baigiant dabartine lytinės prievartos samprata, įtvirtinta modernių demokratiškos valstybių baudžiamosios teisės normose.

1.1 Teisinės lytinės prievartos sampratos užuomazgos ir raida

Siekiant nustatyti iš kokių papročių ir teisinių nuostatų išsivystė dabartinė lytinės prievartos samprata, analizę reikia pradėti nuo pačių pirmųjų kodifikuotų teisės šaltinių.

Kodifikuotoje Babilono teisėje buvo įtvirtintas nuotakos pirkimo institutas, kuomet būsimas jaunikis nusipirkdavo būsimą sutuoktinę sumokėdamas *Pater familias* nustatytą pinigų sumą. Šioje teisėje išžaginimas buvo suprantamas kaip nustatytos nuotakos įsigijimo tvarkos pažeidimas ir buvo vadinamas terminu „nekaltybės vagystė“ (a theft of virginity).¹

Vėlesnis Hamurapio įstatymas buvo šiek tiek pažangesnis lytinės prievartos atžvilgiu, tačiau teisiškai įtvirtino vyro ir moters nelygybę, todėl negalėjo būti tinkama teisine gynybos prieš lytinę prievartą priemone. Pagal Hamurapio įstatymą buvo baudžiamas vyras, išžaginęs susižadėjusią merginą, o mergina buvo pripažįstama nekalta dėl išžaginimo, tačiau išžaginta išteklėjusi moteris savo kaltę dalindavosi su kaltininku.

Vėliau kodifikuotos Hebrajų teisės normos iš esmės atkartojė anksčiau galiojusią išžaginimo sampratą. Jos įtvirtino taisyklę, jog moteris, išžaginta mieste, pripažįstama kalta kartu su ją išžaginusi asmeniu, nes jei ji būtų norėjusi žaginimo išvengti, būtų prisišaukusi pagalbos. Tiesa, tik kaltininkas buvo baudžiamas už išžaginimą, padarytą už miesto, nesant nukentėjusiajai išsigelbėjimo galimybių. Sunkiau buvo baudžiamas vyras, kuris išžagino susižadėjusią merginą, tokiu atveju vietoj piniginės baudos jam būdavo nukertama galva.²

¹ Brownmiller S. Against our will: men, women, rape.- Fawcett Columbine, New York, 1993 P. 18

² Ten pat P. 19

Nors vienos teisės kodifikacijai keičiant kitą, daugelio institutų reglamentavimas iš esmės tobulėjo, to nebuvo galima pasakyti apie lytinės prievartos reglamentavimą. Istoriskai išžaginimas buvo siejamas su nekaltybės atėmimu (vagyste), nukentėjusiosios grobimu ir prievartinėmis aukos ir žagintojo vedybomis. XII a. Autoriai aprašydami išžaginimo atvejus, analizuoja tik lytinių santykių prieš išžaginimą neturėjusių moterų žaginimo atvejus. Neatsitiktinai vienintelis pastarojo nusikaltimo padarymo įrodymas buvo sužeidimai, padaryti prievartinių lytinių santykių metu ir kraujas lytinių organų srityje. Tokius „įrodymus“ nukentėjusioji turėjusi pateikti per kuo trumpesnę laiką patikimam, geros reputacijos vyrui artimiausiame kaime.

Vėliau (XIII a.) teisinėje literatūroje pasirodo nuomonė, jog ir neskaisčios moters išžaginimas pripažįstamas nusikaltimu, tačiau teismuose tokia nuostata taikyti buvo pradėta daug vėliau.³

Baudžiamosios teisės teoretikė J. Temkin pastebi, jog Anglijos teismai dar iki XIX amžiaus, nagrinėdami išžaginimo baudžiamąsias bylas, kuriose nukentėjusiosios mergystės plėvė po išžaginimo liko nepažeista, abejojo, ar pakankamai įrodytas prievartinių lytinių santykių buvimo faktas.⁴ Taigi galima teigti, jog tik palyginti neseniai buvo pradėtos kurti ir taikyti tokios baudžiamosios teisės normos, kurios adekvačiai atitiko socialinių santykių dinamiką. Tik tokios baudžiamosios teisės normos galėjo užtikrinti asmens lytinio apsisprendimo ir neliečiamumo laisvę.

XX a. buvo atsisakyta nuostatos, jog sutuoktiniai yra specifiniais ryšiais ir įžadais susiję asmenys, todėl lytiniai santykiai yra tiek abipusė teisė, tiek ir pareiga. Ir tik atsisakius pastarojo požiūrio buvo pradėta atvirai kalbėti apie lytinę prievartą santuokoje, taip pat apie moterų lytinės prievartos naudojimą prieš nukentėjusį asmenį.

Atsižvelgiant į tam tikrais atvejais susiklostančius specifinius priklausomumo santykius tarp asmenų, buvo imtasi priemonių užkirsti kelią galimam priklausomumo santykiais susijusio asmens išnaudojimui. Jungtinėje karalystėje atskira nusikaltimo sudėtimi buvo numatyti „abuse of position of trust“ (piknaudžiavimas pasitikėjimo padėtimi) lytiniai nusikaltimai. Už šiuos nusikaltimus atsako asmenys, kurie turi lytinių santykių su žmogumi, kuris juo pasitiki, nes vienokiu ar kitokiu būdu nuo jo priklauso (tokio nusikaltimo subjektais gali būti psichiatrinė ligoninė, slaugymo namų, vaikų namo ir pan. personalas)⁵.

Sąlyginai neseniai buvo susidomėta vyrais, kaip galimomis lytinės prievartos aukomis. Jungtinėje Karalystėje atliktų tyrimų duomenys parodė, jog lytinės prievartos naudojimas prieš vyrus

³ Temkin J. Rape and the Legal process. Second ed.- Oxford university press. 2000 P. 57

⁴ Ten pat P. 58

⁵ Sexual Offences Act 2003. <http://www.opsi.gov.uk/acts/acts2003/20030042.htm> Prisijungta 2005 11 27

yra labai latentinis ir labiau nei tikėtasi paplitęs nusikaltimas.⁶ Siekiant užtikrinti tokių nukentėjusiųjų teisinę apsaugą, buvo peržiūrėtos ir pakeistos teisės normos, reglamentuojančios lytinės prievartos naudojimą, ir nukentėjusiuoju tiek išžaginimo, tiek seksualinio prievartavimo atvejais buvo pripažintas ir vyras.

Šiuolaikinėje baudžiamojoje teisėje ir kriminologijoje pradėta plačiai diskutuoti išžaginimo pasimatymo metu (date rape) tematika. Dar palyginti neseniai pradėtas laikyti lytine prievarta išžaginimas, padarytas pasimatymo metu, labai detalai nagrinėjimas Jungtinių Amerikos Valstijų ir Jungtinės Karalystės baudžiamosios teisės doktrinoje. Mokslininkai ypatingai akcentuoja problemas, susijusias su faktu, jog lytinio pobūdžio veika buvo atlikta prieš nukentėjusio valią, nustatymo problematika.⁷

1.2 Lytinės prievartos sampratos raida Lietuvos teisinėje sistemoje

Fragmentiškai peržvelgus lytinės prievartos ištakas ir raidą užsienio valstybių teisėje, galima konstatuoti, jog panašiais raidos etapais lytinės prievartos samprata vystėsi ir Lietuvos teisinėje sistemoje.

Lietuvos teisės ištakomis pripažįstamas 1340 m. priimtas Pamedės teisynas yra labai svarbus dokumentas, teikiantis žinių apie prūsų bei lietuvių papročiais reglamentuotus socialinius bei ekonominius santykius. Pamedės teisynas numatydamas nusikaltimus nuosavybei, asmeniui, įtvirtino ir pasikėsinimo išžaginti normą. Joje nurodoma, jog moteris pasikėsinimą gali įrodyti krauju ir mėlynėmis. Kartu nurodoma, kad taip kaltinant vyrą, jis gali išsiteisinti prisiekdamas, jei drįsta.⁸ Minėtos Teisyno nuostatos yra lytinės prievartos sampratos Lietuvos teisinėje sistemoje užuomazgos, tačiau reikia pastebėti, jog šis nusikaltimas Teisyne formuluojamas taip trumpai, todėl nusikaltimo sudėtis nėra visikai atskleista.

Vėlesnėje LDK teisės kodifikacijoje (Lietuvos statutuose) lytinei prievartai skiriama šiek tiek daugiau dėmesio. Jau Pirmojo Lietuvos Statuto 7 skyriuje „Apie smurtą šalyje ir apie sumušimą, ir apie šlėktų nužudymus“ buvo įtvirtinta norma, liečianti moters ir merginos išžaginimą. Joje buvo nurodyta, kad „... jeigu moterį ar merginą kas išžagintų, o šioji šauktųsi sau pagalbos dėl tokių veiksmų ir

⁶ Walker J, Archer J, Davies M. Effects of Rape on Men: A Descriptive Analysis//Archives of sexual behaviour Vol. 34, no.1, P. 66

⁷ M. Cowling, Date Rape and Consent// Contemporary Politics, Vol. 1, No. 2, 1995, pp. 57-72.

⁸ Andriulis V., Maksimaitis M., Pakalniškis V. ir kt. Lietuvos teisės istorija.- Vilnius: Justitia, 2002. P. 51

netrukus žmonės atbėgtų ir ji tų liudytojų akivaizdoje smurto žymes parodytų...“ kaltininkas būtų baudžiamas gyvastimi. Norma taip pat nurodė, kad jei mergina neturėjo galimybės šauktis pagalbos, tai po smurto panaudojimo, ji turėjusi pasipasakoti žmonėms ir tada bendra tvarka galėjusi kreiptis į teisumą.⁹ Iš tokios straipsnio konstrukcijos tampa aišku, kad išžaginimo sudėtį sudarė du požymiai: reikėjo nusikaltėlio smurtinių veikslių ir nukentėjusiosios priešinosi. Statutas taip pat įtvirtino susitaikymo institutą, nukentėjusiajai suteikdamas galimybę dovanoti kaltininkui ir už jo ištekėti. Antrajame ir Trečiajame Lietuvos Statutuose prie nusikaltimų dorovei priskiriamas ir vertimasis prostitucija bei ištekėjusios moters ištvirkavimas.¹⁰

Trečias Lietuvos Statutas su pakeitimais galiojo iki 1840 m. Tada jo galiojimas buvo panaikintas ir praėjus keliasdešimčiai metų baudžiamoji teisė Lietuvoje buvo pradėta reguliuoti Rusijos baudžiamuoju statutu, kuris yra pripažįstamas vienu svarbiausių baudžiamosios teisės šaltinių Lietuvoje. Daug dėmesio baudžiamasis statutas skyrė skirta nusikaltimams asmeniui, tarp jų ir nusikaltimams laisvei, dorai (gašlavimas ir sangulavimas su nepilnamečiais, vyriškio su vyriškiu, sąvadavimas) ir garbei.¹¹

Prijungus Lietuvą prie Sovietų Sąjungos, Lietuvoje įsitvirtino ne tik sovietinė ideologija, bet ir sovietiniai įstatymai. 1961 m. LTSR BK atsakomybę už lytinius nusikaltimus reglamentavo neišsamiai, teoriškai lytiniai nusikaltimai nebuvo analizuojami, tobulinami, todėl susidarė situacija, kai už tam tikras realiai pavojingas veikas, susijusias su lytine prievarta, nebuvo numatyta baudžiamoji atsakomybė. Pavyzdžiui, pastarasis BK nenumatė baudžiamosios atsakomybės už moters naudojamą lytinę prievartą pilnamečio asmens atžvilgiu¹², tačiau draudė savanoriškus vyro lytinius santykius su vyru (šis nusikaltimas buvo dekriminalizuotas tik 1993 m.)¹³. Reikia pabrėžti, jog įstatymų leidėjas, išžaginimą laikė labai sunkiu ir pavojingu nusikaltimu. 1962 m. buvo priimtas sąjunginis įsakas „Dėl atsakomybės už išžaginimą stiprinimo“, kuris už itin kvalifikuotą išžaginimą (grupės asmenų, sukėlusį itin sunkius padarinius) leido taikyti mirties bausmę.¹⁴ Tiesa, po kurio laiko jis buvo panaikintas.

Be šių minėtų trūkumų, 1961 m. BK, reglamentuodamas atsakomybę už lytinius nusikaltimus, taip pat nenumatė atsakomybės ir už kai kuriuos veikslus, pažeidžiančius asmens lytinio apsisprendimo laisvę, pavyzdžiui, už seksualinį priekabiavimą.

⁹ Valikonytė I., Lazutka S., Gudavičius E. Pirminis Lietuvos Statutas (1529 m.). Vilnius: Vaga, 2000. P. 197

¹⁰ Andriulis V., Maksimaitis M., Pakalniškis V. ir kt. Lietuvos teisės istorija. Vilnius: Justitia, 2002. P. 232

¹¹ Ten pat P. 415

¹² Nocius J. Nusikaltimai žmogui. Vilnius, 1998. P. 89

¹³ Piesliakas V. Baudžiamoji politika Lietuvoje po 1990 m. ir jos tendencijos//Jurisprudencija. Mokslo darbai. 1999, t. 13

(5)

¹⁴ Andriulis V., Maksimaitis M., Pakalniškis V. ir kt. Lietuvos teisės istorija. Vilnius: Justitia, 2002. P. 483

Priėmus naują 2000 m. LR BK, ankstesnio lytinių nusikaltimų reglamentavimo spragos buvo ištaisytos. Naujojo BK rengėjai baudžiamajame įstatyme pakeitė lytinių nusikaltimų dispozicijas. Pavyzdžiui, 1961 m. Baudžiamajame kodekse baudžiamoji atsakomybė už visas lytinio santykiavimo ir lytinės aistros tenkinimo formas buvo nustatyta BK 118 straipsnyje. 2000 m. Baudžiamajame kodekse baudžiamoji atsakomybė už veikas, anksčiau įvardytas kaip išžaginimas, nustatyta dviejuose šio kodekso straipsniuose – 149 ir 150, vienas iš jų pavadintas „Išžaginimas“, kitas – „Seksualinis prievartavimas“. Pasikeitė ir nusikaltimų sudėties požymiai. Atsirado naujų išžaginimo ir seksualinio prievartavimo nusikaltimų sudėties požymių, kaip antai: „lytinės aistros tenkinimas“, „išžaginimas ar seksualinis prievartavimas kitaip atimant galimybę priešintis“.¹⁵ Nauja seksualinio prievartavimo sudėtis užpildė buvusias spragas moterų naudojamos lytinės prievartos atvejais. Pasikeitė nukentėjusiojo požymių formuluotės – vietoj termino „nukentėjusioji“ įstatyme vartojamas terminas „nukentėjusysis asmuo“. 2000 m. BK praplėtė ir lytinės prievartos subjektų ratą, subjektu įvardindamas tiek vyrą, tiek moterį, be to numatė atsakomybę už seksualinį priekabiavimą.

Suma sumarum, naujasis baudžiamasis kodeksas įtvirtino naują, platesnę lytinės prievartos sąvoką, įtvirtintą daugelio demokratinių pasaulio valstybių baudžiamuosiuose įstatymuose.

¹⁵ Teismų praktikos išžaginimo ir seksualinio prievartavimo baudžiamosiose bylose apžvalga, patvirtinta Lietuvos Aukščiausiojo Teismo senato 2004 m. gruodžio 30 d. nutarimu Nr. 49//Teismų praktika . 2005. Nr. 22

2. TEISINĖ LYTINĖS PRIEVARTOS SAMPRATA IR FORMOS

Lytinė prievarta kaip socialiai netoleruotinas reiškinys apima bet kokią kėsimąsi į asmens seksualinio apsisprendimo ar neliečiamumo laisvę, t.y. teisę pačiam pasirinkti lytinių santykių partnerį, lytinio pasitenkinimo būdus ir formas, vietą ir laiką. Todėl kėsinimusi į asmens teisę pačiam planuoti savo lytinį gyvenimą ar išsaugoti lytinį neliečiamumą galima laikyti įvairias veikas, pradedant sunkiausius padarinius sukeliančiomis (išžaginimas, seksualinis prievartavimas ir kt.) ir baigiant veikomis, kurių padariniai kur kas lengvesni (vujarizmas, nusirenginėjančio asmens stebėjimas jam nežinant, pavyzdžiui persirengimo kabinoje, vulgarių užuominų ar pasiūlymų pateikimas ir pan.). Tačiau net ir teigiant, kad bet kokia veika, nukreipta į lytinio apsisprendimo ar neliečiamumo laisvės pažeidimą, yra netoleruotina ir turinti didelį neigiamą poveikį aukai, reikia pripažinti, jog ne bet kokia su lytine prievarta susijusi veika yra lytinė prievarta baudžiamąja teisine prasme. Baudžiamuosiuose įstatymuose ir juos aiškinančiuose teisės aktuose nurodomi požymiai, kuriems esant už lytinės prievartos vartojimą kyla baudžiamoji atsakomybė pagal vieną ar kitą Baudžiamojo kodekso straipsnį. Todėl itin svarbu nustatyti kokiems požymiams esant viena ar kita veika pripažįstama lytine prievarta baudžiamąja teisine prasme, numatant už ją vieną sunkiausių, baudžiamąją atsakomybę, pagal Lietuvos Respublikos Baudžiamąjį kodeksą (toliau LR BK).

Peržvelgus 2000 m. LR BK, teismų praktiką dėl nusikaltimų ir baudžiamųjų nusižengimų žmogaus seksualinio apsisprendimo laisvei ir neliečiamumui bylose, baudžiamosios teisės teoretikų darbus, galima daryti išvadą, jog norint lytinę prievartą įvertinti kaip vieną LR BK XXI skyriuje numatytų veikų, reikia nustatyti objektyvius ir subjektyvius požymius lytinės prievartos sudėtyje, jos objektą ir subjektą ir konstatuoti, jog veikos požymiai atitinka įtvirtintus lytinių nusikaltimų dispozicijose.

2.1 Objektai, į kuriuos kėsinamasi lytine prievarta

Lytiniai nusikaltimai daro fizinę ir moralinę žalą konkrečiam žmogui ir pažeidžia visuomenėje susiformavusią lytinių santykių sanklodą¹⁶. Taigi šių nusikaltimų, numatančių atsakomybę už lytinę prievartą, pagrindinis objektas yra seksualinio apsisprendimo laisvė ir neliečiamumas.

¹⁶ Nocius J. Nusikaltimai žmogui. Vilnius, 1998. P. 88

Seksualinio apsisprendimo laisvė – tai kiekvieno subrendusio žmogaus laisvė savo valia pasirinkti partnerį seksualiniams santykiams, seksualinio bendravimo su juo būdus, laiką ir vietą. Šios teisės įgyvendinimas taip pat garantuoja asmens saugumą nuo bet kokios prievartos seksualiniame bendravime.¹⁷

Baudžiamąja teise saugomą seksualinio apsisprendimo laisvę asmuo įgyja tik sulaukęs nustatyto amžiaus. Preziumuojama, jog asmuo nesulaukęs šio amžiaus, nėra subrendęs lytiniams santykiams ir negali tinkamai suvokti lytinių santykių esmės, todėl toks asmuo yra seksualiai neliečiamas.

Teisė į seksualinį neliečiamumą– tai vaiko teisė būti apsaugotam nuo pernelyg ankstyvo seksualinio poveikio, galinčio pakenkti jo normaliam psichiniam ir fiziniam vystymuisi, taip pat asmens, esančio bejėgiškumo būklėje, teisė būti apsaugotam nuo seksualinių santykių prieš jo valią.¹⁸

Ankstesni baudžiamieji įstatymai nurodė, jog asmuo yra seksualiai neliečiamas iki kol jam sukaks 16 metų, lytiniai santykiai su asmeniu nuo 16 iki 18 metų buvo vertinami priklausomai, nuo asmens lytinio subrendimo. Tuo tarpu 2000 m. LR BK pastarosios nuostatos buvo pakeistos ir seksualinio neliečiamumo amžiaus riba buvo sumažinta iki 14 metų. Su jaunesniais asmenimis (mažamečiais) besąlygiškai draudžiami bet kokie seksualiniai veiksmai, su vyresniais asmenimis draudžiami tik prievartiniai santykiai, t.y. draudžiama kėsintis į jų teisę laisvai apsispręsti dėl lytinių santykių.

Papildomas nusikaltimų seksualinio apsisprendimo laisvei ir neliečiamumui objektas yra garbė ir orumas, taip pat fizinė laisvė, sveikata. Lytiniais nusikaltimais gali būti padaroma fizinė žala, pavyzdžiui, pažeidžiamas kūno neliečiamumas, padaroma sužalojimų, sukeliamos psichikos traumos.¹⁹

Paminėtina ir tai, jog 1961 m. LR BK saugojo, tik moters seksualinio apsisprendimo laisvę tokiuose lytiniuose nusikaltimuose, kaip išžaginimas ar prispyrimas moteries lytiškai santykiauti. Tai buvo akivaizdžios įstatymo spragos, kurios buvo ištaisytos naujajame LR BK, kur pastarieji nusikaltimai tapo aukos lyties atžvilgiu neutralūs.

Be to, svarbu pastebėti, jog lytinės prievartos auka baudžiamąja teisine prasme gali būti tik gyvas žmogus. Lytiniais nusikaltimais nelaikoma veika, kai lytinė aistra tenkinama pasinaudojant negyvu asmeniu. Tokie nekrofilijos atvejai laikomi lavono ar kapo išniekinimu, atsižvelgiant į konkrečias įvykio aplinkybes.

¹⁷ Fedosiuk O. Nusikaltimai ir baudžiamieji nusižengimai žmogaus seksualinio apsisprendimo laisvei ir neliečiamumui// http://www.mruni.lt/lt/TF_btk.htm Prisijungta 2005 12 10

¹⁸ Ten pat

¹⁹ Nocius J. Nusikaltimai žmogui. Vilnius, 1998. P. 88

2.2. Nukentėjusiojo nesutikimo atlikti seksualinio pobūdžio veiką teisinis įvertinimas

Lytinių nusikaltimų esmė yra sutikimo vienokiems ar kitokiems seksualiniams veiksams atlikti nebuvimas ir šiuo atveju visiškai nesvarbu, ar asmenys yra nepažįstamieji, draugai ar situoktiniai. Svarbiausia nustatyti, ar auka sutiko užsiimti lytiniais santykiais ar kitokio pobūdžio seksualiniais veiksmais, ar ne, t.y. reikia išsiaiškinti, ar veiksmai buvo prieš nukentėjusiojo valią. Todėl labai svarbu išsiaiškinti sutikimo sampratą lytiniuose nusikaltimuose.

Užsienio šalių baudžiamosios teisės teorijoje ir ypač doktrinoje plačiai diskutuojama sutikimo sampratos, jo galimų išraiškos formų tematika. Kaip jau buvo minėta anksčiau, lytiniai santykiai vykstantys abiejų (arba visų juose dalyvaujančių) asmenų sutikimu, kitaip tariant jų laisva valia, jokiū būdu nebus lytinė prievarta baudžiamąja teisine prasme (išskyrus atvejus, kai lytiniuose santykiuose dalyvauja asmenys, kurie dėl savo amžiaus ar kitų fizinių ar psichinių savybių negali adekvačiai įvertinti situacijos). Jungtinės Karalystės baudžiamosios teisės moksliniuose darbuose plačiai diskutuojama apie sutikimo esant laisvai valiai bei leidimo sampratų skirtumus²⁰. Leidimas (arba nesipriešinimas) gali būti išgautas apgaule arba tokiais atvejais, kai asmuo nesugeba dėl vienokių ar kitokių aplinkybių adekvačiai įvertinti susiklosčiusios situacijos. Tokiais atvejais pasipriešinimo lytiniam santykiams ar kitokiems seksualiniams veiksams nebuvimas nesuponuoja nukentėjusio sutikimo laisva valia atlikti lytinį aktą ar dalyvauti vienokio ar kitokio pobūdžio seksualinio veiksmų atlikime. Galima būtų išskirti tokius pagrindinius būdus palaužti aukos valią ar kitokiais būdais gauti leidimą lytiniam santykiams ar kitokiems veiksams atlikti:

1. Asmens valios palaužimas kaltininkui panaudojant fizinį smurtą;
2. Asmens valios palaužimas kaltininkui grasinant tuoj pat panaudoti fizinį smurtą;
3. Asmens leidimas seksualiniams veiksams gaunamas apgaule, kai nukentėjusysis nesuvokia tikrojo veikos pobūdžio. Pavyzdžiui, asmuo sutinka atlikti medicininę apžiūrą, susijusią su lytinių organų lietim, nes kaltininkas naudodamasis apgaule įtikina nukentėjusį asmenį tokios apžiūros būtinumu, kai tuo tarpu veiksmų atlikimas nėra reikalingas ir kaltininkas juos atlieka tik siekdamas gauti seksualinį pasitenkinimą;
4. Lytinių santykių ar kitokių seksualinių veiksmų atlikimas apsimitant nukentėjusio asmens situoktiniu ar nuolatinu partneriu;

²⁰ Daug dėmesio sutikimo (consent) ir leidimo (submission) sampratų atribojimui ir teisiniam įvertinimui skyrė Anglijos baudžiamosios teisės teoretikė J. Temkin, K. Burgess-Jackson, R. Card ir kt.

5. Lytinių santykių ar kitokių seksualinių veiksmų atlikimas nukentėjusiam asmeniui miegant ar esant apsvaigusiam nuo narkotinių medžiagų ar alkoholio;²¹
6. Lytinių santykių ar kitokių seksualinių veiksmų atlikimas su auka pasinaudojant susiklosčiusia situacija, kurioje asmuo neturi galimybės rinktis, pavyzdžiui pagrobus asmenį ar neteisėtai suvaržius jo galimybę judėti.²²
7. Kitos situacijos, kai nėra asmens sutikimo.

Reikia paminėti, jog baudžiamojoje teisėje laikomasi nuostatos, jog tinkamą sutikimą lytiniam santykiams ar kitokiems seksualiniams veiksams gali duoti tik toks asmuo, kuris turi sugebėjimą tinkamai įvertinti situaciją ir laisvai pasirinkti. Todėl nepilnamečio lytinis neliečiamumas saugomas a priori nepriklausomai nuo to, ar nepilnametis sutiko ar priešinosi lytinių santykių ar kitų seksualinių veiksmų atlikimui. Baudžiamojoje teisėje tokios nuostatos paprastai realizuojamos numatant specializuotas nusikaltimų sudėtis, kurios uždraudžia seksualinio pobūdžio veikas su vaikais ar nepilnamečiais, arba bendrose lytinių nusikaltimų normose numatant tokias kvalifikuojančias aplinkybes, kaip lytiniai santykiai su nepilnamečiu ar mažamečiu.²³ Reikia paminėti, jog tokios nuostatos įtvirtintos ir LR BK XXI skirsnyje.

Nustatant laisvo sutikimo faktą paprastai susiduriama su keliomis problemomis. Pirmiausia, lytinius nusikaltimus tiriantiems pareigūnams kartais sudėtinga nustatyti, ar asmuo laisva valia sutiko užsiimti lytiniais santykiais, ar tik aktyviai jiems nesipriešino. Pavyzdžiui, kai auka iš anksčiau pažįsta kaltininką ir žino, jog bet koks pasipriešinimas jo reikalavimams paprastai virsta prievartos naudojimu, lytiniam santykiams gali nesipriešinti todėl, kad tiki, jog nesutikimas reikštų smurto naudojimą pasipriešinimui įveikti.²⁴

Be to, tam tikrais atvejais ir pačiam kaltininkui sunku suvokti, ar asmuo laisva valia sutinka lytiškai santykiauti arba ar asmuo yra pilnametis. Tam tikrais atvejais, atsižvelgiant į kiekvieno asmens individualius išorės požymius bei psichinę brandą, labai sudėtinga tiksliai nustatyti asmens amžių, ypačingai tais atvejais, kai pati auka pateikia klaidinančią informaciją. Tuo tarpu garsioji DPP v. Morgan byla (jose vyras pakvietė tris nepažįstamus asmenis atlikti lytinį aktą su jo žmona, paaiškinęs, jog žmona davė sutikimą tokiems lytiniam santykiams, ir kad jai paprastai patinka imituoti žaginimą, todėl ji gali priešintis) parodė, jog galimi atvejai, kai kaltininkai nežino, jog lytinį aktą atlieka palaužę nukentėjusio asmens valią.²⁵

²¹ Temkin Jennifer. Rape and the Legal process. Second ed.- Oxford university press. 2000 P. 90-92

²² Stevenson Kim, Davies Anne and Michael Gunn. Blackstone's guide to the sexual offences act 2003,- Oxford: Oxford university press, 2004 P. 18

²³ Consent in sex offences. Law Commission report. <http://www.lawcom.gov.uk/docs/consent1> Prisijungta 2005 10 15

²⁴ Allen, Michael J. Textbook on criminal law. 7th ed. Oxford university press. 2003. P. 373-374

²⁵ Temkin J. Rape and the Legal process. Second ed.- Oxford university press. 2000. P. 116-117

Minėtų problemų sprendimui Anglijos baudžiamoji teisė naudoja tam tikrą loginį modelį, kurio pagalba nustatoma, ar kaltininko suvokimas apie sutikimą užsiimti lytiniais santykiais yra pagrįstas. Daugumoje lytinių nusikaltimų kaltinamasis yra pripažįstamas nepagrįstai nesupratęs ir nežinojęs, jog nukentėjęs asmuo laisva valia nesutiko lytiškai santykiuoti, ar kad nukentėjęs asmuo yra nepilnametis ar mažametis, jeigu jis:

- Žinojo
- Tikėjo
- Suprato, jog yra galimybė (bet vis tiek rizikavo)
- Galvojo apie galimybę, tačiau nepagrįstai ar neteisingai ją atmetė, padaręs išvadą, jog galimybės nėra, arba
- Net neapsvarstė, kad yra galimybė,

jog nukentėjęs asmuo laisva valia nesutiko užsiimti lytiniu santykiavimu arba jog nukentėjęs asmuo yra nepilnametis ar mažametis.²⁶

Esant nors vienai aukščiau minėtai aplinkybei, pripažįstama, jog asmuo suvokė ar privalėjo suvokti, jog lytiškai santykiuoja ar atlieka kitokius seksualinius veiksmus prieš nukentėjusio asmens valią ar su nepilnamečiu ar mažamečiu asmeniu.

Analizuojant sutikimo sampratą Lietuvos baudžiamosios teisės moksle ir praktikoje, susiduriama su šiek tiek kitokiu pastarosios sampratos vertinimu. LR BK XXI skirsnyje numatytuose lytiniuose nusikaltimuose tiesiogiai arba netiesiogiai nurodoma, jog lytinė prievarta yra lytiniai santykiai ir kitokie seksualinio pobūdžio veiksmai prieš nukentėjusio asmens valią (LR BK 149 str. ir 150 str.), verčiant jį santykiuoti (BK 151 str.), atliekant veiksmus, kurie pažeidžia asmens seksualinio pasirinkimo laisvę (BK 152 str.), bei lytine prievarta a priori laikoma veika, kai ja kėsinamasi į mažamečio asmens lytinį neliečiamumą (BK 153 str.).

Siekiant išsiaiškinti sutikimo esant laisvai asmens valiai sampratą, ypatingai svarbus yra Lietuvos Aukščiausiojo teismo (toliau- LAT) pozicijos šiuo klausimu išdėstymas minėtame 2004 m. gruodžio 30 d. nutarime, kuriame LAT nurodė, jog „lytinis santykiavimas ar kitoks lytinės aistros tenkinimas užtraukia baudžiamąją atsakomybę tik tais atvejais, kai tai daroma prieš nukentėjusiojo asmens valią. Lytinis santykiavimas ar kitoks lytinės aistros tenkinimas prieš nukentėjusiojo asmens valią yra tada, kai tai daroma nesutinkant vienam iš asmenų, dalyvaujančių lytiškai santykiuojant ar tenkinant lytinę aistrą. Vieno iš asmenų nesutikimas turi būti išreikštas ir kaltininkas turi suvokti kito asmens nesutikimą.

²⁶ Card R. Criminal law. 16th ed. London:-Lexis Nexis, c 2004. P. 315

Asmens nesutikimas gali būti išreikštas žodžiais - pasakant apie asmens lytinių santykių nenorą, šaukiant pagalbos, arba kitokio pobūdžio veiksmais - verkiant, atstumiant kaltininką, stengiantis nuo jo pabėgti, naudojant prieš jį fizinį ar psichinį poveikį, arba kitais būdais²⁷.

Išdėstydamas tokią poziciją LAT iš galimų nesutikimo išraiškos būdų kaip reikšmingą baudžiamąją teisinę prasme nurodė tik aktyvų, veiksmais išreikštą, pasipriešinimą. Tokiu būdu auščiau minėta sutikimo ir pasyvaus nesipriešinimo sampratų atskyrimo problema Lietuvos baudžiamosiose teisėse lyg ir buvo išspėta iš galimų nesutikimo išraiškos formų eliminuojant pasyvų nesutikimą ar tiesiog nesipriešinimą, tokiais atvejais, kai asmuo negali realiai įvertinti situacijos, dėl kaltininko panaudotos apgaulės ar dėl susiklosčiusių aplinkybių. Esant tokiai nesutikimo sampratos aiškinimo pozicijai, gali tapti neaiškus atsakymas į klausimą, kaip vertinti tame pačiame nutarime pateiktą nuostatą, jog tuomet, kai lytinis santykiavimas ar kitoks lytinės aistros tenkinimas vyksta pasinaudojant bejėgiška nukentėjusiojo būkle, lytinis santykiavimas ar lytinės aistros tenkinimas įvyksta išoriškai nenaudojant jokių veiksmų nukentėjusiojo valiai palaužti ar pasipriešinimui įveikti ir tokiu atveju negaunamas nukentėjusiojo asmens sutikimas lytiškai santykiauti ar lytinei aistrai tenkinti dėl priežasčių, susijusių su nukentėjusiojo fizine ar psichine būkle. Vadinasi, šiuo atveju pripažįstama, jog asmens sutikimas gali būti ir neišreikštas, esant nurodytoms aplinkybėms. Darytina išvada, jog analizuojant minėtą nutarimą sistemiskai, tinkamas nesutikimas yra ir tada, kai aktyviais veiksmais jis yra neišreikštas.

Iš teismų praktikos lytinių nusikaltimų bylose analizės darytina išvada, jog teismai priimdami nuosprendžius ne tik aiškinasi nukentėjusiojo nesutikimo fakto buvimą, bet ir nustatinėja, ar duotas sutikimas lytiškai santykiauti išreiškia nukentėjusiojo laisvą valią.

*Kauno apygardos teismas E. V. nuteisė pagal BK 149 straipsnio 1 dalį už tai, kad, panaudodamas fizinį smurtą prieš nukentėjusiąją K. S. ir taip palauždamas nukentėjusios pasipriešinimą, prieš nukentėjusiosios valią lytiškai santykiavo su ja. Iš bylos medžiagos matyti, kad kaltinamasis E. V. su nukentėjusiaja K. S. pažįstamas kelerius metus. Lytiškai santykiauja nuo 2002 m. pradžios. Vakare grįžusi iš miesto ji namuose rado E. V. Jis nutempė ją į virtuvę, liepė nusirengti, jai atsisakius, pradėjo mušti, todėl ji nusirengė ir su juo lytiškai santykiavo. Teismas nukentėjusiosios žodžiu aiškiai išreikštą sutikimą lytiškai santykiauti vertino kaip duotą ne savanoriškai, o iš baimės, kad vėl bus sumušta, todėl lytinio santykiavimo su nukentėjusiaja faktą net ir gavus žodžiu jos sutikimą pripažino išžaginiu (baudžiamoji byla Nr. 1-327/03).*²⁸

²⁷ LAT nutarimas dėl teismų praktikos išžaginimo ir seksualinio prievartavimo bylose. 2004 m. gruodžio 30 d. Nr. 49// Teismų praktika. 2005. T. 22

²⁸ Teismų praktikos išžaginimo ir seksualinio prievartavimo baudžiamosiose bylose apžvalga, patvirtinta Lietuvos Aukščiausiojo Teismo senato 2004 m. gruodžio 30 d. nutarimu Nr. 49// Teismų praktika. 2005. T. 22

2.3. Lytinio pobūdžio veiksmai kaip veikia lytinėje prievartoje ir jų formos

Bendra visų lytinių nusikaltimų sudėčių objektyviesiems veikos požymiams yra tai, jog lytinė prievarta padaroma aktyviais veiksmais. Juos tikslinga pradėti analizuoti nuo pačios lytinės prievartos sampratos lingvistinės prasmės apibrėžimo, kurį atskleidus paaiškėja objektyvieji lytinės prievartos sampratos požymiai, būdingi lytinei prievartai kaip nusikalstamai veikai.

Dabartinės lietuvių kalbos žodynas nurodo, jog žodis „lytinis“ reiškia sąsają su lyčių santykiavimu²⁹, tuo tarpu „prievarta“- jėgos vartojimas, vertimas ką daryti³⁰. Taigi galima daryti išvadą, jog lingvistine prasme lytinė prievarta yra lyčių santykiavimas, vartojant jėgą ar kitaip verčiant santykiauti. Taigi lytinis (lyčių) santykiavimas ir jėgos vartojimas ar kitoks vertimas santykiauti yra du pagrindiniai objektyvūs požymiai, kuriems esant veikoje galima kalbėti apie lytinės prievartos buvimą.

Lytiniai (seksualiniai) santykiai yra visuma fiziologinių, psichologinių reakcijų, išgyvenimų, elgesio normų, susijusių su lytiniu potraukiu, aistra ir jų patenkinimu. Todėl kalbant apie lytinį (lyčių) santykiavimą kaip lytinės prievartos požymį, pažymėtina, jog pastarojo samprata turi būti aiškinama plečiamuoju būdu, į ją įtraukiant ne tik tokias lytinio santykiavimo formas, kaip lytiniai santykiai natūraliu (vaginaliniu), oraliniu, analiniu ar kitokio fizinio sąlyčio būdu, bet ir tokias veikas, kaip vulgarūs ar panašūs pasiūlymai, užuominos (pastarieji veiksmai yra seksualinio priekabiavimo sudėties požymis).

Analizuojant LR BK XXI skyriuje įtvirtintų nusikaltimų dispozicijas galima išskirti tokias lytinių (lyčių) santykių formas:

1. *Natūralus lytinis santykiavimas, įvedant vyro varpą į moters makštį.*
2. *Lytinės aistros tenkinimas analiniu, oraliniu, kitokio fizinio sąlyčio ar kitu būdu.*
3. *Vulgarūs ar kitokie veiksmai, pasiūlymai arba užuominos.*
4. *Sąmoningi seksualinio pobūdžio veiksmai vaiko atžvilgiu (tvirkinimas).*

Toks lytinio pobūdžio veikslių formų sąrašas yra baigtinis, už kitokio pobūdžio seksualinius veiksmus baudžiamoji atsakomybė LR BK nenumatyta. Tiesa, išanalizavus pateiktų lytinių santykių ar kitokių seksualinių veikslių sampratą, siūlomą Lietuvos Aukščiausiojo teismo 2004 m. gruodžio 30 d. nutarime dėl teismų praktikos išžagavimo bei seksualinio prievartavimo bylose baudžiamosios teisės doktrinoje, darytina išvada, jog LR BK paminėtos lytinių santykių formos apima pagrindines veikas, kuriomis paprastai kėsinama į seksualinio apsisprendimo laisvę ir neliečiamumą. Atsižvelgiant į tai,

²⁹ Dabartinės lietuvių kalbos žodynas / redaktorių kolegija: Stasys Keinys (vyriausiasis redaktorius) ...[et al.]; Lietuvių kalbos institutas. - 4-as leid.. - Vilnius : Mokslo ir enciklopedijų leidybos inst., 2000. P. 478

³⁰ Ten pat, P. 626

kad lytinis santykiavimas gali pasireikšti labai įvairiomis formomis, svarbu jas ne tik apibrėžti, bet ir aptarti problemas, susijusias su jų atribojimu. Todėl tikslinga kiekvieną iš šių formų apžvelgti detaliau.

2.3.1. Natūralus lytinis santykiavimas

Įstatymų leidėjas, aprašydamas nusikalstamos veikos požymius, tokią lytinių santykių formą numatė LR BK 149 straipsnyje išžaginimo sudėtyje: „...lytiškai santykiavo su žmogumi...“ bei LR BK 151 str. privertimo lytiškai santykiuoti sudėtyje: „...lytiškai santykiavo...“.³¹

Lietuvos Aukščiausiasis Teismas 2004 m. gruodžio 30 d. nutarime, aiškindamas išžaginimo sudėties požymius, nurodė, jog lytinis santykiavimas BK 149 straipsnio prasme yra skirtingų lyčių asmenų, t. y. vyro ir moters lytinis aktas, įvedant vyro varpą į moters makštį. Taigi nepaisant to, kad lytinis aktas (sueitis) yra tik viena iš galimų lytinių santykių formų, vadovaujantis LAT išaiškinimu lytinio santykiavimo požymis, nurodytas BK 149 ir 151 straipsniuose, apima tik natūralų lytinį aktą. Kitos lytinių santykių formos yra už išžaginimo sudėties ribų. Skirtingai nei sename BK, pagal kurį išžaginti buvo galima trimis formomis: natūraliai, oraliniu ir analiniu būdais, pagal 2000 m. BK 149 str. išžaginimu laikomas tik skirtingų lyčių asmenų lytinis santykiavimas, t. y. vyro ir moters lytinis aktas, įvedant vyro varpą į moters makštį.

Reiktų paminėti, jog baudžiamosios teisės teorijoje vis dar diskutuojama, ar tikslinga kitas lytinio santykiavimo formas (analinį ir oralinį būdus) palinkti už išžaginimo ribų ir įvardinti seksualiniu prievartavimu, už kurį numatyta lengvesnė bausmė. Toks lytinio santykiavimo formų išskaidymas paprastai argumentuojamas tuo, kad išžaginimas yra nukreiptas į ypatingai asmenišką intymią nukentėjusio asmens gyvenimo sferą. Išžaginimas gali būti pastojimo priežastimi, be to jo padariniu gali būti užkrėtimas visomis lytiniu keliu plintančiomis ligomis. Todėl natūrali lytinio santykiavimo forma turi būti įvertinta atskirai, atsakomybę už ją numatant atskirame straipsnyje.³²

Tokiai nuomonei oponuojantys baudžiamosios teisės teoretikai teigia, jog pateikti natūralaus ir oralinio bei analinio lytinio akto būdų atribojimą pagrindžiantys teiginiai nėra pakankami ir yra nuginčijami. Analizuojant tikimybę pastoti išžaginimo metu, pirmiausia reiktų paminėti tai, jog ne visos nukentėjusiosios tokią galimybę turi dėl daugelio priežasčių: kontracepcijos naudojimo, nevaisingumo, menopauzės, sterilizacijos ir t.t.³³ Be to, išžaginimo dispozicijos analizė leidžia daryti išvadą, jog nukentėjusiuoju gali būti ir vyras, kuriam biologiškai neįmanoma pastoti. Prievartinio

³¹ Lietuvos Respublikos Baudžiamasis kodeksas, patvirtintas 2000 m. rugsėjo 26 d. įstatymu Nr. VIII-1968/Valstybės Žinios, 2000, Nr. 89-2741

³² Setting the Boundaries: Reforming the law on sex offences. Home Office, 2000 www.homeoffice.gov.uk

³³ Temkin Jennifer. Rape and the Legal process. Second ed.- Oxford university press. 2000 P. 61

natūralaus lytinio akto išžaginimo sudėtyje nurodymas taip pat įtakotas istoriškai nusistovėjusios išžaginimo sampratos, kuomet jis buvo siejamas su nekaltybės pažeidimu, o tai savaime suprantama buvo galima padaryti, tik natūralaus lytinio akto metu. Tačiau tokia nuostata jau nebeatitinka dabartinės baudžiamosios teisės koncepcijos ir prasilenkia su gyvenimo realijomis.

Apibendrinant abi nuomones šia tematika, pažymėtina, jog Lietuvos Baudžiamojo kodekso kūrėjai prievartinį lytinį aktą, įvedant vyro varpą į moters makštį, atskiroje išžaginimo sudėtyje nurodė matyt dėl keleto priežasčių. Pirmiausia, baimė pastoti neabejotinai padidina išžaginimo sukeliama psichinę traumą daugeliui moterų. Be to, tikimybė užsikrėsti lytiškai plintančiomis ligomis santykiuojant natūraliu būdu yra nepalyginamai didesnė nei tenkinant lytinę aistrą kitais būdais.

Analizuojant objektyvų lytinio santykiavimo požymį išžaginimo sudėtyje, iškyla dar viena problema. Ji yra susijusi su prievartiniais lytiniais santykiais, kai nukentėjusysis yra transseksualas, pakeitęs lytį. Tiesa, su šia problema Lietuvos teismų praktikoje susidurta dar nebuvo, tačiau įvertinus užsienio šalių praktiką bei liberalizacijos procesų tendencijas Lietuvoje, jos analizė labai svarbi. LAT nurodė, jog išžaginimas yra prievartinis lytinis aktas įvedant vyro varpą į moters makštį. Tuo tarpu chirurginiu būdu keičiant lytį, norinčiam tapti moterimi asmeniui, įsiuvama dirbtina makštis. Jungtinėje Karalystėje teisės aktai, reglamentuojantys lyties keitimą, dirbtiną makštį įvardina terminu „an artificial vaginal pocket“ (dirbtinė makšties kišenė)³⁴. Taigi tampa neaišku kaip vertinti netapačius biologiškai natūralius ir dirbtinai sukurtus moters lytinius organus apibrėžiančius terminus.

Medicinos enciklopedija nurodo, jog makštis yra moters vidinis organas, jungiantis gimdos kaklelį su lytiniu plyšiu.³⁵ Suprantama, jog medicinos požiūriu dirbtinai sukurta makštis tokio apibrėžimo neatitinka. Be to, moterimi tapęs vyras neturi galimybės pastoti. Taigi galima būtų daryti išvadą, jog nėra prasmės prievartinį lytinį aktą įvedant vyro varpą į chirurginiu būdu sukurtą makštį laikyti sunkiausiu lytiniu nusikaltimu- išžaginimu. Tačiau tokia išvada nebūtų teisinga, nes įtvirtintų diskriminacinę nuostatą. Kai modernių chirurginių metodų pagalba galima sukurti dirbtinius lytinius organus, įstatymų leidėjas, kurdamas teisę, turi į tai atsižvelgti ir tinkamai saugoti asmenis nuo lytinės prievartos³⁶. Užsienio valstybės, kuriose ši problema jau kuris laikas analizuojama, apibrėžė savo poziciją šiuo klausimu, išleisdamos atitinkamus teisės aktus. Tarkim, Australijoje buvo pataisytas seksualinius nusikaltimus reglamentuojantis įstatymas. Jo pataisoje buvo nurodyta, jog išžaginimo sudėtyje įtvirtinta makšties sąvoka apima ir sukurtą chirurginiu būdu.³⁷

³⁴ Ten pat, P. 64

³⁵ Medicinos enciklopedija/ Red. kol. V.Grybauskas ir kt.- V.: Valstybinė enciklopedijų leidykla, 1990 P. 523

³⁶ Setting the Boundaries: Reforming the law on sex offences. Home Office, 2000 www.homeoffice.gov.uk

³⁷ Temkin J. Rape and the Legal process. Second ed.- Oxford university press. 2000 P. 64

Seimui jau kelintą kartą pateikiamas svarstyti lyties keitimo įstatymas. Lietuvos piliečiai lyties keitimo operacijas daro užsienio valstybėse ir grįžta gyventi į Lietuvą. Matyt būtų tikslinga apibrėžti ir Lietuvos baudžiamosios teisės poziciją šiuo klausimu, numatant atitinkamus straipsnius Lyties keitimo įstatyme arba atitinkamas nuostatas baudžiamosios teisės aiškinimo aktuose.

2.3.2. Lytinės aistros tenkinimas oraliniu, analiniu, kitokio fizinio sąlyčio ar kitu būdu

Tokia lytinės prievartos forma numatyta LR BK 150 str. seksualinio prievartavimo sudėtyje: „...tenkino lytinę aistrą su žmogumi prieš šio valią analiniu, oraliniu ar kitokio fizinio sąlyčio būdu....“ ir jau minėtame 151 str.: „...ar kitaip tenkinti lytinę aistrą...“³⁸

Lietuvos Aukščiausiasis Teismas nurodė, jog lytinės aistros tenkinimas BK 150 straipsnio prasme yra skirtingų lyčių asmenų arba tos pačios lyties asmenų veiksmai, kai lytinė aistra tenkinama kitais būdais, nei natūralus lytinis aktas, kaip antai: oraliniu, analiniu ar kitokio fizinio sąlyčio būdais (dirginant vyro ar moters lytinius organus, liečiant lytiniu organu kito žmogaus kūną ir pan.).³⁹

Analizuojant seksualiniam prievartavimui bei privertimui lytiškai santykiauti būdingos lytinės prievartos pobūdį atkreiptinas dėmesys į sąvokų „kitokiu fizinio sąlyčio būdu“ bei „kitaip tenkinti lytinę aistrą“ neapibrėžtumą.

Atsižvelgiant į tai, kad fizinis sąlytis gali pasireikšti įvairiais būdais, tampa neaišku, koks fizinis sąlytis gali būti kvalifikuojamas pagal seksualinio prievartavimo normą. Reikia pasakyti, jog Lietuvos Aukščiausiasis Teismas šios sąvokos išaiškinimui skyrė nepakankamai dėmesio. 2004 gruodžio 30 d. nutarime LAT šio požymio sampratą pateikė labai lakoniškai: „...dirginant vyro ar moters lytinius organus, liečiant lytiniu organu kito žmogaus kūną ir pan.“⁴⁰ Kadangi nei įstatymų leidėjas, nei LAT nepateikė konkrečios pozicijos dėl to, koks fizinis sąlytis turėtų būti laikomas lytinės aistros tenkinimu kitokio fizinio sąlyčio būdu, šis požymis turėtų būti aiškinimas atsižvelgiant į seksualinio prievartavimo normos sampratą ir tikslus. Seksualinio prievartavimo normos specifika ir atsakomybės už seksualinį prievartavimą sunkumas suponuoja išvadą, jog kitokiu fizinio sąlyčiu laikytinas tik stiprų neigiamą poveikį nukentėjusiajam turintis fizinis sąlytis, kuris pagal savo pavojingumą gali būti

³⁸ Lietuvos Respublikos Baudžiamasis kodeksas, patvirtintas 2000 m. rugsėjo 26 d. įstatymu Nr. VIII-1968//Valstybės Žinios, 2000, Nr. 89-2741

³⁹ LAT nutarimas dėl teismų praktikos išžaginimo ir seksualinio prievartavimo bylose. 2004 m. gruodžio 30 d. Nr. 49//Teismų praktika, 2005. Nr. 22

⁴⁰ LAT nutarimas dėl teismų praktikos išžaginimo ir seksualinio prievartavimo bylose. 2004 m. gruodžio 30 d. Nr. 49//Teismų praktika, 2005. Nr. 22

prilygintas oraliniam ir analiniam lytiniam aktui⁴¹. Taigi kitoks fizinis sąlytis seksualinio prievartavimo normos prasme turėtų būti tokia lytinė prievarta, kuri išoriškai panaši į natūralų, oralinį arba analinį lytinį santykiavimą, pvz., kai aukai į lytinius organus arba į analinę angą įvedami tam tikri daiktai ar pirštai, auka užgulama visu kūnu ir pan.

Reiktų atkreipti dėmesį į tai, kad gali būti sudėtinga teisingai kvalifikuoti veiką, kai nukentėjęs mažametis negali nurodyti, kokia lytinės prievartos forma buvo prieš jį naudota, pavyzdžiui, mažametė mergaitė gali nesuprasti, pirštas ar penis buvo įvestas į jos lytinius organus. Tokiu atveju tampa neaišku, ar veiką reiktų kvalifikuoti kaip išžaginimą, ar kaip seksualinį prievartavimą. Jei baudžiamojoje byloje nėra informacijos, patvirtinančios lytinio akto atlikimo faktą, veika turėtų būti kvalifikuojama kaip seksualinis prievartavimas lytinę aistrą tenkinant kitokio fizinio sąlyčio būdu.

Lytinės aistros tenkinimas privertimo lytiškai santykiauti sudėtyje gali pasireikšti įvairiai, įstatymas neriboja jo formų. Tai gali būti bet koks seksualinio pobūdžio elgesys iš nukentėjusiojo pusės: analinis, oralinis lytinis santykiavimas, masturbacija, striptizas ir pan. Šis seksualinis elgesys gali būti tiek susijęs su fiziniu kontaktu su kaltininku, tiek ir nesusijęs. Be to kaltininkas gali versti tenkinti tiek savo, tiek ir kito asmens lytinę aistrą. Lytinės aistros tenkinimas šiame nusikaltime įmanomas tiek tarp skirtingų lyčių, tiek ir tos pačios lyties atstovų.

Fizinis sąlytis, pasireiškiantis tik atskirų kūno vietų lietimui, glostymu, bučiavimu ir pan. taip pat atitinka privertimo lytiškai santykiauti sudėtyje nurodytą požymį „kitaip tenkinti lytinę aistrą“. Tokia lytinė prievarta pagal savo poveikio pavojingumą neprilygsta analiniam ir oraliniam santykiavimui, tačiau tokį prievartinį poveikį aukai galima įvertinti kaip privertimą lytiškai santykiauti (BK 151 str.) o jeigu šis poveikis daromas vaikui – kaip tvirkinimą (BK 153 str.).

2.3.3. Vulgarūs ar kitokie seksualinio pobūdžio veiksmai

Tokie veiksmai sudaro LR BK 152 str. įtvirtinto seksualinio priekabiavimo sudėtį: „Tas, kas siekdamas seksualinio bendravimo ar pasitenkinimo vulgariais ar panašiais veiksmais, pasiūlymais ar užuominomis priekabiavo...“⁴² Tokie veiksmai turi būti seksualinio pobūdžio, nes tik tuomet galima

⁴¹ Fedosiuk O. Nusikaltimai ir baudžiamieji nusižengimai žmogaus seksualinio apsisprendimo laisvei ir neliečiamumui// http://www.mruni.lt/lt/TF_btk.htm Prisijungta 2005 12 10

⁴² Lietuvos Respublikos Baudžiamasis kodeksas, patvirtintas 2000 m. rugšėjo 26 d. įstatymu Nr. VIII- 1968//Valstybės Žinios, 2000, Nr. 89-2741

nustatyti kaltininko tikslą- seksualinį bendravimą su vienaip ar kitaip nuo jo priklausomu nukentėjusiu asmeniu.

Priekabiavimas gali pasireikšti įvairiais būdais. Be to, seksualinio priekabiavimo samprata įtvirtinta ne tik LR BK, bet ir Lietuvos Respublikos kariuomenės drausmės statute bei Moterų ir vyrų lygių galimybių įstatyme. Todėl ypatingai svarbu nustatyti, kokia veika laikoma seksualiniu priekabiavimu baudžiamosios teisės prasme. Atsižvelgiant į BK 152 str. konstrukciją, galima teigti, jog priekabiavimu bus laikomi atvejai, kai kaltininkas atlieka veiksmus, verčiančius asmenį jaustis nepatogiai (priekabiautojas be reikalo virš asmens pasilenkęs, per arti priėjęs ar užspaudęs į kampa), kalba tokius dalykus, kurie verčia asmenį jaustis nemaloniai (asmuo pasijunta nepatogiai dėl netinkamų komentarų apie kūną ar lytinį gyvenimą), žodžiais ar veiksmais sukuria žeminančią, priešišką, įžeidžiančią aplinką (pasireiškia viešu žeminimu ar psichologiniu spaudimu). Seksualinio bendravimo ar pasitenkinimo siekimas gali būti išreikštas tiesiogiai arba užuominomis.⁴³

Kartais tokio pobūdžio elgesys gali būti suprantamas kaip komplimentų išraiška. Nebūtinai įkyrūs telefono skambučiai, oro bučiniai, per ilgi rankos palaikymai sveikinantis yra nemalonūs asmeniui. Tai gali būti elgesys, kurio asmuo labai tikėjosi, laukė, siekė savo atžvilgiu ir kuris jam yra priimtinas. Elgesys, kuris nėra asmeniui nemalonus ar nepriimtinas nebus laikomas seksualiniu priekabiavimu.

Norint asmens veiką pripažinti seksualiniu priekabiavimu, reikia atkreipti dėmesį į keletą svarbių probleminių šios normos aspektų. Pirma, kaltininko veiką reikia vertinti neatskiriant jos nuo įvykio konteksto. Asmens veika pripažįstama priekabiavimu, kai ji pasireiškia sąmoningu amoraliu poveikiu priklausomam asmeniui. Neatsargaus žodžio ar dviprasmiško poelgio nepakanka norint patraukti asmenį baudžiamojon atsakomybėn už seksualinį priekabiavimą. Be to, ne visais atvejais vulgarius ar kitokius seksualinio pobūdžio veiksmus galima bus laikyti seksualiniu priekabiavimu. Nelaikytini seksualiniu priekabiavimu vieno sutuoktinio veiksmai kito sutuoktinio atžvilgiu, nors tarp sutuoktinių gali susiklostyti priklausomumo santykiai. Galiausiai, už seksualinį priekabiavimą asmuo baudžiamojon atsakomybėn bus traukiamas tik tuo atveju, kai yra nukentėjusio asmens skundas ar jo teisėto atstovo pareiškimas, ar prokuroro reikalavimas.

Nukentėjusiuoju nuo seksualinio priekabiavimo gali būti tiek vyras tiek moteris. Jei nuo seksualinio priekabiavimo nukenčia mažametis, veika kvalifikuojama kaip mažamečio asmens tvirkinimas.

⁴³ Dvilaitis V. Seksualinis priekabiavimas ir teisinė atsakomybė už jį // Jurisprudencija. Nr. 60 (52). P. 104-110

2.3.4. Tvirkinamieji veiksmai

Už tokius sąmoningus seksualinio pobūdžio veiksmus vaiko atžvilgiu baudžiamoji atsakomybė numatyta LR BK 153 str., mažamečio asmens tvirkinimo sudėtyje, kur pastarieji veiksmai įvardinti kaip mažamečio asmens tvirkinimo veiksmai.

Mažamečio asmens tvirkinimo veiksmai gali pasireikšti tiek fiziniu, tiek intelektiniu poveikiu. Intelektinis poveikis gali būti daromas pateikiant vaikui informacijos, kuri žadintų jo seksualinį potraukį. Tai gali būti pornografinių nuotraukų, filmų demonstravimas, vertimas vaiką stebėti lytinį aktą ir pan.

Vilniaus apygardos teismas pripažino kaltinamąjį J.C. kaltu pagal LR BK 150 ir 153 str., nes kaltinamasis, pasinaudodamas bejėgiška nukentėjusių būkle dėl jų amžiaus ir atimdamas galimybę priešintis įvykdė seksualinį prievartavimą, nes tenkino lytinę aistrą su dviem mažamečiais, o tai darydamas trečio mažamečio akivaizdoje, pastarąjį tvirkino.⁴⁴

Tiesa, reikia paminėti, jog ne visuomet seksualinio pobūdžio informacija yra ir tvirkinamojo pobūdžio. Tais atvejais, kai informacija pateikiama siekiant apsaugoti vaiką nuo lytiškai plintančių ligų, nėštumo, veika nebus laikoma tvirkinimu. Tėvai, pedagogai ar kiti asmenys negali būti traukiami atsakomybėn už tai, jog davė vaikams su lytiniu švietimu susijusius patarimus, siekdami juos apsaugoti.⁴⁵

Fizinis poveikis vaikui pasireiškia poveikiu kūnui (tiek vaiko, tiek kaltininko atžvilgiu). Poveikis kūnui gali pasireikšti labai įvairiai:

1. seksualinė prievarta su pilnu kontaktu, kai lytinė aistra tenkinama į vaiko makštį ar išeinamąją angą kišant pirštus ar kitus objektus, užgulant vaiką ir pan.
2. seksualinė prievarta su prisilietimu, kai liečiamas vaiko kūnas ir lytiniai organai, vaikas verčiamas glamonėti suaugusį ar kitą vaiką ir pan.

Atsižvelgiant į tai, kad seksualinio prievartavimo sudėtyje atsirado požymis „lytinės aistros tenkinimas kitokiu fizinio sąlyčio būdu“, tapo problematiška paaiškinti, kuo skiriasi fizinis vaiko tvirkinimas nuo seksualinio prievartavimo pasinaudojant nukentėjusiojo bejėgiškumu. Problemos sprendimas yra susijęs su sąvokos „kitoks fizinis sąlytis“ išaiškinimu. Kaip jau buvo minėta, seksualiniam prievartavimui būdingi tokie lytinės aistros tenkinimo fizinio sąlyčio būdai, kurie pagal savo pavojingumą ir neigiamą poveikį nukentėjusiajam yra prilyginami prieš nukentėjusiojo valią atliekamiems natūraliam, analiniam arba oraliniam lytiniais aktams. Tuo tarpu, kai kaltininko

⁴⁴ Vilniaus apygardos teismo baudžiamoji byla Nr. 1-51/2004

⁴⁵ How the law affects those who advise children// <http://www.cps.gov.uk/publications/communications/fs-sexoffences.html>
Prisijungta 2005 11 27

veiksmai pasireiškia prisilietimais prie vaiko kūno, vaiko bučiavimu į lūpas, apnuoginimu ir pan., veika turėtų būti vertinama kaip vaiko tvirkinimas, nes fizinis sąlytis tokiu atveju yra mažiau pavojingas nors daugeliu atvejų fizinis kontaktas tokiuose veiksmuose yra taip pat akivaizdus.

Matyt tai, kad tvirkinimo veikslių ir lytinės aistros tenkinimo kitokiu fizinio sąlyčio būdu atirbojimo klausimu kol kas nėra nusistovėjusios praktikos ir Aukščiausiojo teismo išaiškinimo, lėmė labai skirtingą šių seksualinio pobūdžio veikslių vertinimą teismų praktikoje.

Vilniaus apygardos teismas kaltinamąjį A.I. pripažino kaltu pagal BK 150 str. 4d. ir nurodė, jog jis, nurengdamas ir užguldamas mažametę, įvedė savo varpą šiai į išeinamąją angą, be to glostė jos lytinius organus, taip tenkindamas savo lytinę aistrą analiniu ir kitokio fizinio sąlyčio būdu.⁴⁶

Kitoje byloje šis teismas veiksmus, kuomet kaltininkas apsinuoginęs užgulė mažametę, lytiniu organu lietė jos lytinius organus, imitavo lytinius santykius, taip pat pripažino lytinės aistros tenkinimu kitokiu fizinio sąlyčio būdu.⁴⁷

Šiuose nuosprendžiuose teismas pateikė teisingą kaltininkų veikos teisinį įvertinimą, pripažindamas lytinės aistros tenkinimą kitokiu fizinio sąlyčio būdu, kai veika pasireiškė aukos užgulumu, lytinio akto imitacija, lytinių organų lietimui ir t.t. Tačiau reikia pastebėti, kad teismai ne visada teisingai vertina tiek tvirkinimo, tiek ir seksualinio prievartavimo normose įtvirtintus požymius. Kartais nepagrįstai daugelis veikų, kuriose nukentėjusysis yra mažametis, kvalifikuojamos kaip tvirkinimas, neįvertinus veikslių pavojingumo ir žalojančio poveikio nukentėjusiajam. Antai N. B. nuteistas už tai, kad savo varpą trynė tarp mažamečio šlaunų ir į jo sėdmenis, taip pat vieną kartą čiulpė mažamečio varpą. Veika kvalifikuota pagal BK 153 straipsnį. Šiuo atveju N. B. padaryto nusikaltimo kvalifikacija yra abejotina, nes nustačius, kad jo nesmurtiniai seksualiniai veiksmai prieš mažametį kitokio fizinio sąlyčio būdu yra susiję su lytinės aistros tenkinimu, kaltininko veiką reikia kvalifikuoti pagal BK 150 straipsnio 4 dalį.

Kitoje byloje kaltininkas nuteistas pagal BK 153 straipsnį už tai, kad numaudavo mažametei kelnaites ir kišdavo savo rankos pirštą į jos lytinius organus, laikydamas vieną–tris minutes. Diskutuotina tokia kvalifikacija, nes veika labiau atitinka BK 150 straipsnio požymius.⁴⁸

Taigi teismų praktikos analizė parodė, jog lytinės aistros tenkinimu kitokiu fizinio sąlyčio būdu laikomi skirtingo pavojingumo seksualinio pobūdžio veiksmai, be to tam tikrais atvejais nepakankamai įvertinamas veikos pavojingumas ir veika kvalifikuojama ne kaip seksualinis prievartavimas, bet kaip lengvesnis nusikaltimas- mažamečio asmens tvirkinimas. Akivaizdu, jog toks kitokio fizinio sąlyčio

⁴⁶ Vilniaus apygardos teismo baudžiamoji byla Nr. 1-52/2005

⁴⁷ Vilniaus apygardos teismo baudžiamoji byla Nr. 1-157/2005

⁴⁸ Teismų praktikos išžaginimo ir seksualinio prievartavimo baudžiamosiose bylose apžvalga, patvirtinta Lietuvos Aukščiausiojo Teismo senato 2004 m. gruodžio 30 d. nutarimu Nr. 49// Teismų praktika, 2005. Nr. 22

požymio neapibrėžtumas yra vienas pagrindinių atsakomybės už lytinę prievartą reglamentavimo trūkumų.

Pagal BK 153 straipsnį kvalifikuojami ir tokie veiksmai, kai lytiškai santykiaujama ar lytinė aist-ra tenkinama su mažamečiu jam sutinkant, ir teismas, įvertinęs to asmens psichinę ir socialinę brandą, padarė išvadą, kad sutikimas yra sąmoningas ir duotas suvokiant su juo daromų veiksmų pobūdį ir es-mę.⁴⁹

2.4. Neteisėtas poveikis nukentėjusiajam kaip veikia lytinėje prievartoje ir jo išraiškos formos

Lytiniai santykiai ar kitokio pobūdžio seksualiniai veiksmai lytine prievarta pagal LR BK tampa tik tuomet, kai tai atliekama ne visų šių veiksmų atlikime dalyvaujančių asmenų sutikimu. Lytiniams nusikaltimams bendra tai, jog kaltininkas, norėdamas atlikti lytinio pobūdžio veiksmus su nukentėjusiuoju, veikia pastarąjį tokiu būdu, kad nugalėtų jo esamą arba galimą pasipriešinimą. Neteisėtas poveikis nukentėjusiajam gali pasireikšti labai įvairiai. Tai ir nukentėjusiojo valios palaužimas įvairiais būdais, ir pasinaudojimas nukentėjusiojo bejėgiškumu ar priklausomumu.

Taigi, šiuo atveju prieinama prie antrojo lytinės prievartos kaip veikos objektyviojo požymio-prievartos- sampratos. Kaip jau buvo minėta, lingvistine prasme prievarta yra jėgos vartojimas, vertimas ką daryti. Ilgą laiką baudžiamosios teisės teorijoje prievarta buvo suprantama, kaip fizinės jėgos naudojimas, priverstinė veika, neteisėtas jėgos naudojimas ir pan. Tokiu būdu atskleidžiant prievartos sampratą buvo akcentuojami išoriniai prievartos požymiai, kurie pasireiškė fizinės jėgos naudojimu.⁵⁰ Tokios sampratos susiformavimui reikšmės turėjo daugelis aplinkybių, tačiau vystantis visuomeniniams santykiams, kito nusikaltimų padarymo būdai ir baudžiamojoje teisėje buvo įtvirtinta platesnė prievartos samprata, kuri fizinį smurtą nurodo tik kaip vieną iš galimų prievartos išraiškos būdų. LR BK nurodo tokias neteisėto poveikio nukentėjusiajam formas: *fizinis smurtas, psichinis smurtas, kitoks atėmimas galimybės priešintis, pasinaudojimas bejėgiškumu, pasinaudojimas priklausomumu.*

⁴⁹ Ten pat

⁵⁰Шарапов Р. Д. Физическое насилие в уголовном праве.- Санкт- Петербург Юридический центр пресс. 2001 . Р-21

2.4.1. Fizinio smurto naudojimas

Teisinėje literatūroje vyrauja keletas fizinio smurto (fizinės prievartos) sampratų ir reikia pastebėti, jog jos visos atspindi pagrindinius fizinio smurto požymius, tačiau ne visuomet apima visus galimus išraiškos būdus.

Vieni autoriai, tokie, kaip I.G. Filanovskis, teigia, jog fizinis smurtas yra fizinės jėgos naudojimas prieš nukentėjusį. Taigi pastarasis teoretikas apibrėždamas fizinį smurtą akcentuoja tik fizinės jėgos naudojimą, tačiau tokiu atveju sudėtinga atskirti atvejus, kuomet fizinės jėgos naudojimas yra kriminalizuota veika ir laikoma fiziniu smurtu, o kada yra teisėta asmens veika, pavyzdžiui, savigyna.

Kiti autoriai (A.A. Pijontkovskis, V.D. Menšaginas ir kt.) teigia, jog fizinis smurtas yra visoks poveikis nukentėjusiojo kūno neliečiamumui, t.y. fizinio smurto išorinis poveikis pasireiškia, kaip poveikis nukentėjusiojo kūno biologinei struktūrai, tačiau vadovaujantis tokiu požiūriu fiziniu smurtu nebus laikomas baudžiamuoju įstatymu uždraustas fizinis poveikis nukentėjusiojo kūnui, kai pavyzdžiui, savanoriškų lytinių santykių metu auka užkrečiama lytiniu keliu plintančia liga. Taigi, toks fizinio smurto apibrėžimas taip pat nėra visa apimantis.⁵¹

Kai kurie autoriai vienu pagrindinių fizinio smurto požymių laiko padarinius, atsiradusius dėl neteisėto fizinio poveikio nukentėjusiojo kūnui, tačiau tokia nuostata kritikuotina. Fizinis smurtas nebūtinai turi sukelti padarinius. Fizinio smurto kaip veikos nereikia painioti su jo rezultatu, padariniai yra veikos rezultatas ir nuo jos priklauso.⁵²

Visų pateiktų fizinio smurto sampratų pagrindinis trūkumas yra tas, jog visos jos akcentuoja išorinį fizinio smurto poveikį nukentėjusiojo kūnui. Tuo tarpu kalbant apie fizinį smurtą, svarbu akcentuoti ne tik patį fizinį poveikį nukentėjusiojo kūnui, bet ir jo naudojimo motyvus, išraiškos būdus ir t.t. Atsižvelgiant į tai teisinėje literatūroje nurodomi tokie du fizinio smurto išraiškos būdai:

1. Veika, nukreipta į nukentėjusiojo kūno sužalojimą
2. Veika, nukreipta į nukentėjusiojo vidinių organų pažeidimą, nesužalojant išorinių kūno audinių.

Autoriai, pritariantys tokiam fizinio smurto padarymo būdų išskyrimui, nurodo, jog fizinis smurtas kaip veika, nukreipta į nukentėjusiojo kūno sužalojimą, yra veikimas (būdas padaryti nusikaltimą), išreiškiamas jėgos naudojimu, kuris yra nukreiptas nukentėjusiojo kūno neliečiamumo pažeidimą ir sukelia arba gali sukelti padarinius, susijusius su vienokiu ar kitokiu sveikatos sutrikdymu. Taigi fizinis smurtas yra raumenų jėgos naudojimas ne kaip pats savaime, bet kaip nukreiptas į nukentėjusiojo kūno

⁵¹ Иванова В.В. Преступное насилие: Учебное пособие для ВУЗов.:М.:ЮИМВД РФ, Книжный мир,2000. Р. 20

⁵² Ten pat, Р. 21

neliečiamumo pažeidimą. Be to, nukentėjusiojo kūno neliečiamumo pažeidimas yra ne tik fizinių kančių ir skausmo sukėlimas, bet ir bet koks kitas neteisėtas kūno neliečiamumo pažeidimas, sukeliantis arba galintis sukelti padarinių, susijusių su sveikatos sutrikdymu.

Tuo tarpu teoretikų nuomonės dėl antro fizinio smurto išraiškos būdo išsiskiria. Iš vienos pusės, priverstinis alkoholio, narkotinių, psichotropinių medžiagų ar žmogaus valią paveikiančių vaistų sugirdymas yra fizinis smurtas, todėl visiškai pagrįstai galima teigti, jog fizinis smurtas gali būti nukreiptas į nukentėjusiojo kūną, audinius, vidinius organus ar normalų fiziologinį funkcionavimą, tačiau reikia pastebėti, jog ši nuomonė nėra absoliuti. Kiti teoretikai nesutikdami su tokia nuomone, teigia, jog priverstinis alkoholio ar kitų psichiką veikiančių medžiagų sugirdymas negali būti fizine prievarta, nes pastarosios medžiagos veikia tik nukentėjusiojo psichiką, o ne kūną ar organus (arba jų poveikis kūnui yra toks silpnas, kad šiuo atveju reikšmės neturi), todėl tokią prievartą reikėtų laikyti psichine⁵³. Tiesa, vadovaujantis Lietuvos baudžiamojo įstatymo aiškinimo nuostatomis, su pastarąja nuomone sutikti negalėtume.

Minėtas fizinio smurto išraiškos būdų išskyrimas, susijęs su veikimu nukreiptu į asmens kūną ir vidinius organus, nepažeidžiant išorinių audinių, nėra detalus ir dėl to kritikuotinas. Vadovaujantis tik tokiu ribotu fizinio smurto išraiškos formų apibrėžimu, daugelis veiksmų negalėtų būti pripažinti fiziniu smurtu, kaip pavyzdžiui, blužnies trūkis, sąlygotas smūgio į juosmens sritį (vidaus organas pažeidžiamas, pažeidžiant ir išorinius audinius) ir pan.⁵⁴

Siekiant tinkamai atskleisti fizinio smurto sampratą, tikslinga ją analizuoti išskiriant objektyvius ir subjektyvius fizinio smurto požymius.

Apibendrinant daugelį teorinėje literatūroje pateikiamų fizinio smurto sampratų, galima teigti, jog fizinis smurtas kaip veika gali pasireikšti poveikiu nukentėjusiojo kūnui fiziniu (naudojant mechaninius, cheminius, elektrinius, terminius, biologinius įrankius ar priemones) ar informacijos perdavimo (intelektiniu) būdu.

Paprastai nediskutuotinas yra fizinio smurto veikoje buvimas, kai į nukentėjusiojo kūno neliečiamumą, jo kūno audinių ar organų anatominių vientisumą arba jų funkcijas kėsiamasi naudojant fizinę jėgą, mechaninius, elektroninius ar kitokius įrankius ar priemones, t.y. kai kaltininko veika pasireiškia fizine veika. Tuo tarpu problematiškesnė situacija yra tuomet, kada nukentėjusiojo kūno organai, audiniai ar jų fiziologinės funkcijos yra pažeidžiamos kaltininkui psichiškai veikiant nukentėjusįjį. Žinoma, būtina pabrėžti tai, jog ne bet koks psichinis poveikis gali būti funkcinio organizmo sutrikimo priežastimi, tam reikalingos atitinkamos sąlygos, kurios priklauso nuo daugelio

⁵³ Иванова В.В. Преступное насилие: Учебное пособие для ВУЗов.:М.:ЮИМВД РФ, Книжный мир,2000 Р.

⁵⁴Шарапов Р. Д. Физическое насилие в уголовном праве.- Санкт- Петербург Юридический центр пресс. 2001. Р. 66

aplinkybių, susijusių su nukentėjusiojo psichikos stabilumu, fizine būkle ir pan. Vargu ar tam tikros informacijos pateikimas sveikam, stabilios psichikos asmeniui sąlygotų vienokį ar kitokį sveikatos sutrikimą ar mirtį, tačiau kai tam tikra informacija pateikiama asmeniui, kuris nesugeba adekvačiai reaguoti į aplinką, turi emocinių sutrikimų ar yra kitaip lengviau pažeidžiamas, bei turi fizinių sveikatos sutrikimų, pavyzdžiui, širdies veiklos sutrikimas, situacijos vertinimas pasikeičia ir tenka pripažinti, jog būtent psichinė kaltininko veika gali įtakoti nukentėjusiojo sveikatos sutrikimą arba mirtį. Be to, toks psichinis poveikis tokiu atveju turi visus reikalingus objektyvius fizinio smurto požymius:

- Veika pasireiškia atitinkamu informaciniu poveikiu į nukentėjusiojo psichiką
- Nusikalstami padariniai- patologinis nukentėjusio sveikatos sutrikimas ar mirtis
- Priežastinis ryšys tarp veikos ir pasekmių pasireiškia psichofiziologiniu procesu, kuris yra sąlygotas nusikalstamos veikos (nusikalstamo asmens psichikos poveikio) ir yra nukentėjusiojo sveikatos sutrikimo ar mirties priežastis.⁵⁵

Paprastai fizinis smurtas pasireiškia veikimu (smūgių sudavimas, poveikis terminiais, elektriniais prietaisais ir pan.) tačiau pasitaiko atveju kai poveikį nukentėjusiojo kūnui sąlygoja kaltininko neveikimas (nedavimas valgyti ar gerti ir pan.).

Teismų praktikos analizė rodo, jog teismai paprastai teisingai vertina fizinio smurto objektyvųjį požymį kai fizinis smurtas pasireiškia aktyvia veikos forma-veikimu, tačiau pasitaiko klaidų vertinant neveikimu pasireiškusį fizinį smurtą.

Vilniaus apygardos teismo 2001 m. gruodžio 28 d. nuosprendžiu A. G., T. Š. ir E. K. nuteisti pagal 1961 m. BK 16 straipsnio 2 dalį ir 118 straipsnio 4 dalį už tai, panaudodami fizinį smurtą ir grasinimus, pasikėsino lytiškai santykiauti su nukentėjusiomis Ž. M. ir E. G. Bute, vakarėlio metu užrakino butą ir pasiėmė raktą, nukentėjusiosioms pageidaujant išeiti neatrakino durų, visi trys reikalautami su jais lytiškai santykiauti. Nukentėjusiosioms nesutikus, toliau prieš jų valią laikė jas bute ir lenkė lytiškai santykiauti, priešingu atveju E. K., girdint A. G. ir T. Š., grasino iškviesti nusikalstamą grupuotę, kurios nariai jas žagins, tyčiosis, kankins ir žalos. Nusikaltimo nuteistieji nebaigė, nes nukentėjusioji išbėgo į balkoną ir perlipo per turėklus ir neišsilaikiusi nukrito ant žemės. Lietuvos apeliaciniame teisme nuteistųjų nusikalstama veika buvo perkvalifikuota į 1961 m. BK 131 straipsnio 2 dalį motyvuojant tuo, kad apygardos teismo išvados dėl nuteistųjų veikos kvalifikacijos pagal 1961 m. BK 16 straipsnio 2 dalį ir 118 straipsnio 4 dalį grįstos tik prielaidomis. Kolegija konstatavo, kad teismas, darydamas išvadą, jog nuteistieji pasikėsino išžaginti Ž. M. ir E. G., nurodė, kad A. G., T. Š. ir E. K. prieš šias nukentėjusias panaudojo fizinį smurtą. Šį objektyviosios pusės požymį teismas įvardijo kaip buto durų

⁵⁵ Шарапов Р. Д. Физическое насилие в уголовном праве.- Санкт- Петербург Юридический центр пресс. 2001. Р. 44-49

*užrakinimą ir jų neatrakinimą nukentėjusiosioms pageidaujant išėiti. Tačiau toks fizinio smurto aiškini-
mas neatitinka 1961 m. BK 118 straipsnio dispozicijos, nes teismas įtikinamai nepagrindė, kaip neišlei-
dimą iš buto susieti su siekimu atlikti lytinius santykius prieš nukentėjusiųjų valią.⁵⁶*

Tiesa, nereikėtų veikimo tapatinti tik su fizinės jėgos naudojimu. Teisinėje literatūroje kritikuojamas toks požiūris. Tai tik vienas iš fizinio poveikio darymo būdų, todėl fizinės jėgos naudojimą laikant vieninteliu požymiu, nepagrįstai susiaurinama fizinio smurto sąvoka, nes fiziniu smurtu tokiu atveju nelaikomas migdomųjų ar kitokių valią paralyžiuojančių vaistų, narkotinių arba psichotropinių medžiagų sugirdymas nukentėjusiajam be jo žinios ar apgaule arba kitaip prieš jo valią.⁵⁷ Tokia problematiška situacija susiklostė ir Lietuvos teismų praktikoje, nes Lietuvos Aukščiausiasis Teismas nutarime dėl teismų praktikos išžaginimo ir seksualinio prievartavimo bylose nurodė, jog lytinis santykiavimas arba kitoks lytinės aistros tenkinimas panaudojant fizinį smurtą yra tada, kai nukentėjusiojo asmens esamam ar galimam pasipriešinimui įveikti kaltininkas panaudoja veiksmus, kuriais pažeidžiamas nukentėjusiojo asmens kūno neliečiamumas, žmogaus kūno audinių ar organų anatomicinis vientisumas arba jų funkcijos. Tai gali būti nukentėjusiojo mušimas, rankų užlaužimas, nukentėjusiojo užgulimas, prispaudimas, smaugimas, priverstinis alkoholio, narkotinių, psichotropinių medžiagų ar žmogaus valią paveikiančių vaistų sugirdymas ir pan.

Jei prieš nukentėjusįjį fizinis smurtas panaudojamas ne pasipriešinimui įveikti, o kitiems tikslams (pavyzdžiui, siekiant atkeršyti dėl asmens nesutikimo lytiškai santykiuoti, dėl nepasisekusių lytinių santykių ar dėl įžeidimo), arba fizinis smurtas panaudojamas po lytinių santykių ar lytinės aistros tenkinimo, fizinio smurto panaudojimas priklausomai nuo kilusių padarinių kvalifikuojamas kaip atskiras nusikaltimas (pavyzdžiui, pagal BK 135, 138 ar 140 straipsnį).⁵⁸ Taigi, teismų praktikoje įtvirtinta palyginti siaura fizinio smurto samprata. Tiesa, lytiniuose nusikaltimuose migdomųjų ar kitokių valią paralyžiuojančių vaistų, narkotinių arba psichotropinių medžiagų sugirdymą nukentėjusiajam be jo žinios ar apgaule arba kitaip prieš jo valią apima „kitokio atėmimo galimybės priešintis“ požymis, todėl nukentėjusio valios palaužimas tokiu būdu sudarys lytinių nusikaltimų, kuriuose šis požymis įtvirtintas, sudėtį. Kita vertus, ne visuose nusikaltimuose, kuriuose vienaip ar kitaip įtvirtintas fizinio smurto požymis, nurodytas ir kitokio atėmimo galimybės priešintis požymis ir tokiu atveju migdomųjų ar kitokių valią paralyžiuojančių vaistų, narkotinių arba

⁵⁶ Teismų praktikos išžaginimo ir seksualinio prievartavimo baudžiamosiose bylose apžvalga, patvirtinta Lietuvos Aukščiausiojo Teismo senato 2004 m. gruodžio 30 d. nutarimu Nr. 49// Teismų praktika. 2005. T. 22

⁵⁷ Шарапов Р. Д. Физическое насилие в уголовном праве.- Санкт-Петербург Юридический центр пресс. 2001.Р. 68

⁵⁸ LAT nutarimas dėl teismų praktikos išžaginimo ir seksualinio prievartavimo bylose. 2004 m. gruodžio 30 d. Nr. 49// Teismų praktika. 2005. T. 22

psichotropinių medžiagų sugirdymas nukentėjusiajam be jo žinios ar apgaule arba kitaip prieš jo valią vadovaujantis susiformavusia teismų praktika lieka už nusikaltimo sudėties ribų.

Reikia paminėti, jog fiziniu smurtu laikoma tik į tinkamą objektą nukreipta veika. Juo gali būti kitas asmuo. Fizinio smurto objektu negali būti turtas, gyvūnai, juridiniai asmenys ar pats smurtą naudojantis asmuo.

Kalbant apie fizinio smurto padarinius svarbu aptarti du momentus. Pirmiausia reikia nustatyti, koks yra fizinio smurto rezultatas, tada reikia apibrėžti fizinio smurto baigtumo momentą.

Fizinio smurto padariniai (nusikalstamas rezultatas) yra fiziniai, kitaip tariant, fizinė žala. Jais gali būti nukentėjusiojo mirtis, sveikatos sutrikdymas, laisvės apribojimas, fizinio skausmo ar bejėgiškos būklės sukėlimas. Tiesa, fizinio smurto padariniais gali būti ir turto sunaikinimas ar sugadinimas, psichiniai išgyvenimai, traumos, tačiau jie nėra tipiniai fiziniam smurtui, todėl kilus ir tokiems padariniams, atsižvelgiant į konkrečią situaciją, siūlytina veiką kvalifikuoti kaip atitinkamų nusikaltimų sutaptį, jei straipsnis numatantis atsakomybę už fizinį smurtą, nenumato atsakomybės už kitokių nei fizinių padarinių kilimą.

Teisinėje literatūroje vyrauja keletas nuomonių dėl fizinio smurto baigtumo momento. Daugelis teoretikų pastarąjį klausimą analizuoja gana lakoniškai, teigdami, jog fizinis smurtas laikytinas baigtu nuo smurto panaudojimo momento, ir plačiau to nenagrinėja, todėl daugeliu atveju tampa neaišku kokia veika ar/ir kokie padariniai nurodo, jog smurtas buvo panaudotas. Pavyzdžiui neaišku, ar sugriebimas už rankos, nesukėlęs jokių fizinių pasekmių, laikytinas baigtu fiziniu smurtu. Apibendrinus daugumą literatūroje vyraujančių požiūrių, darytina išvada, jog fizinių padarinių kilimas yra faktinis fizinio smurto baigtumo momentas (išskyrus išimtinus atvejus, kuomet iš straipsnio dispozicijos galima daryti išvadą, jog padariniai yra už veikos sudėties ribų). Tokiu atveju galima teigti, jog juridinis fizinio smurto baigtumo momentas sutampa su faktiniu baigtumo momentu.⁵⁹ LAT 2004 m. gruodžio 30 d. nutarime pateikdamas fizinio smurto sąvoką, taip pat vadovavosi šia nuostata ir fizinio smurto baigtumo momentą susiejo su padarinių kilimu. LAT fizinį smurtą nurodė kaip veiką, kuria pažeidžiamas nukentėjusiojo asmens kūno neliečiamumas, žmogaus kūno audinių ar organų anatomicinis vientisumas arba jų funkcijos⁶⁰. Žodžio „pažeidžiamas“ lingvistinė analizė leidžia daryti išvadą, jog juo išreiškiama tiek pavojinga veika, tiek padariniai (kūno neliečiamumas, kūno audinių vientisumas ar pan. yra pažeistas), tiek ir priežastinis ryšys tarp jų.

⁵⁹ Шарапов Р. Д. Физическое насилие в уголовном праве.- Санкт-Петербург Юридический центр пресс. 2001. Р. 98-110

⁶⁰ LAT nutarimas dėl teismų praktikos išžaginimo ir seksualinio prievartavimo bylose. 2004 m. gruodžio 30 d. Nr. 49// Teismų praktika. 2005. T. 22

Nepriklausomai nuo to, jog nusikalstamai žalingi padariniai nukentėjusiojo sveikatai ar gyvybei gali atsirasti kaltininkui veikoje esant tiek tyčiai, tiek ir neatsargumui, analizuojant fizinio smurto subjektyvųjį elementą- kaltę, reiktų paminėti, jog fizinis smurtas gali būti padaromas tik tyčia. Fizinis smurtas susijęs tik su apgalvotu, sąmoningu fizinės žalos nukentėjusiajam padarymu. Asmuo naudodamas fizinį smurtą supranta, jog prieš nukentėjusiojo valią daro fizinį poveikį nukentėjusiojo kūnui, kūno audiniams ar organams, kenkia fiziologinėms jų funkcijoms, numato, jog tokia jo veika gali pakenkti nukentėjusiojo organizmui ir jo fiziologinėms funkcijom ir tokių padarinių nori, nes lytinių nusikaltimų atveju, tai yra būdas palaužti nukentėjusio asmens valią ir realizuoti nusikalstamą ketinimą. Taigi norint veiką pripažinti fiziniu smurtu, reikia nustatyti tyčios veikoje buvimą.

Apibendrinant minėtų objektyvių ir subjektyvių fizinio smurto elementų analizę, galima teigti, jog fizinis smurtas yra neteisėtas tyčinis prieš nukentėjusiojo valią jo organizmui daromas fizinis poveikis, nukreiptas į:

1. jo gyvybės atėmimą,
2. žalos sveikatai padarymą,
3. fizinio skausmo ar kitų fizinių kančių sukėlimą,
4. laisvės atėmimą,
5. bejėgiškumo ar kitos nenatūralios būklės sukėlimą.⁶¹

Fizinis smurtas gali būti kaip atskirai kriminalizuota nusikalstama veika arba kaip sudėtinis nusikalstamos veikos sudėties požymis, todėl labai svarbu išsiaiškinti, koks fizinis smurtas yra lytinių nusikaltimų sudėties požymis, o kada fizinio smurto naudojimas bus kvalifikuojamas kaip nusikaltimų sudėtis.

Be to, fizinio smurto padariniai paprastai susiję su sveikatos sutrikdymu, todėl pažymėtina, jog išžaginimo ir seksualinio prievartavimo sudėtis apima tik nesunkų ar nežymų sveikatos sutrikdymą ir jei fiziniu smurtu aukai padaromas sunkesnis sveikatos sutrikdymas, jis kvalifikuojamas atskirai kaip išžaginimo ar seksualinio prievartavimo ir atitinkamo sveikatos sutrikdymo nusikaltimų sutaptis.

*Pavyzdžiui, Kauno apygardos teismo 2003 m. gruodžio 23 d. nuosprendžiu E. V. padaryta veika pagrįstai kvalifikuota pagal BK 149 straipsnio 2 dalį ir BK 135 straipsnio 1 dalį dėl to, veikdamas bendrininkų grupe panaudodamas fizinį smurtą prieš K. S., padarė sunkų sveikatos sutrikdymą, palaužus pasipriešinimą prieš nukentėjusiosios valią lytiškai santykiavo su ja, taip su bendrininkų grupe išžagino K. S.*⁶²

⁶¹ Fedosiuk O. Nusikaltimai ir baudžiamieji nusižengimai žmogaus seksualinio apsisprendimo laisvei ir neliečiamumui// http://www.mruni.lt/lt/TF_btk.htm Prisijungta 2005 12 10

⁶² Teismų praktikos išžaginimo ir seksualinio prievartavimo baudžiamosiose bylose apžvalga, patvirtinta Lietuvos Aukščiausiojo Teismo senato 2004 m. gruodžio 30 d. nutarimu Nr. 49//Teismų praktika. 2004 Nr. 22

2.4.2. Psichinio smurto naudojimas

Kaip alternatyvi prievartos forma lytiniuose nusikaltimuose nurodytas psichinis smurtas. Jis skirtinguose nusikaltimuose apibrėžiamas skirtingai: „grasinimas tuoj pat panaudoti fizinį smurtą“ (išžaginimo ir seksualinio prievartavimo sudėtyse) bei „grasinimas panaudoti smurtą ar kitokios psichinės prievartos naudojimas“ (privertimo lytiškai santykiauti sudėtyje). Norint suformuluoti aiškia poziciją, kas yra psichinis smurtas, pirmiausia reiktų nustatyti šių sąvokų santykį.

Reikia pastebėti, jog teisinėje literatūroje nesutariama tiek dėl psichinio smurto sampratos, tiek dėl jo išraiškos formų. Diskutuotinas yra psichinio smurto ir psichinės prievartos santykis. Vieni autoriai (L.Gauhmanas ir kt.) laikosi nuomonės, jog psichinis smurtas yra grasinimas fiziniu smurtu ir tokiu atveju yra siauresnė sąvoka nei psichinė prievarta, kiti baudžiamosios teisės teoretikai laikosi nuostatos, jog prievartos ir smurto sąvokos turėtų būti vartojamos sinonimiškai. Atsižvelgiant į tai, jog nėra pagrindo teisiškai atskirti smurto ir prievartos sąvokas, pastarosios šiame darbe bus naudojamos sinonimiškai.

Teisinėje literatūroje išreikšta nuomonė, jog vienintelė psichinės prievartos išraiškos forma yra grasinimas. R. A. Bazarovas, teigdamas, jog psichinę prievartą sudaro įvairaus pobūdžio grasinimai, pastaruosius skirsto į grasinimus panaudoti smurtą ir kitokio pobūdžio grasinimus⁶³. Lietuvos baudžiamosios teisės teoretiko O. Fedosiuko darbuose taip pat pateikiama nuomonė, jog universali psichinės prievartos (smurto) sąvoka apima įvairių rūšių ir būdų grasinimus. Grasinimo sąvoką patogiau vartoti, kai norima patikslinti psichinės prievartos pobūdį, t.y. nurodant kuo grasinama darant vieną ar kitą nusikaltimą. Kaip antai išžaginimo dispozicijoje psichinė prievarta nurodoma kaip grasinimas tuoj pat panaudoti fizinį smurtą, tuo tarpu privertimo lytiškai santykiauti dispozicijoje nurodyta bendra psichinės prievartos sąvoka, norint pabrėžti, kad pastarąjį nusikaltimą galima padaryti naudojant įvairaus turinio grasinimus.⁶⁴

Lietuvos Aukščiausiojo teismo formuojama teisės taikymo praktika atitinka vyraujančią doktrininį aiškinimą dėl psichinės prievartos išraiškos formų. Aiškindamas lytinių nusikaltimų sudėties požymiu esančią psichinę prievartą, LAT nurodė, jog psichinė prievarta turi būti išreikšta vienokiu ar kitokiu grasinimu. Nutarime dėl teismų praktikos išžaginimo ir seksualinio prievartavimo byloje LAT nurodė, jog lytinis santykiavimas ar lytinės aistros tenkinimas grasinant panaudoti fizinį smurtą (psichinis smurtas) yra tada, kai nukentėjusiojo asmens esamam ar galimam pasipriešinimui įveikti kaltininkas panaudoja veiksmus, kurie yra grasinamojo pobūdžio nukentėjusiojo asmens atžvilgiu.

⁶³ Иванова В.В. Преступное насилие: Учебное пособие для ВУЗов.:М.:ЮИМВД РФ, Книжный мир,2000 Р. 32

⁶⁴ Fedosiuk O. Psichinės prievartos samprata baudžiamojoje teisėje//Jurisprudencija, 2001, t. 21 (13) P. 102

Grasinimai panaudoti fizinį smurtą gali būti išreikšiami žodžiais (pavyzdžiui, teigiant, kad jei nukentėjusysis asmuo nesutiks lytiškai santykiuoti ar kitaip tenkinti lytinę aistrą su kaltininku, prieš jį bus panaudotas fizinis smurtas) arba kitokio pobūdžio veiksmais (pavyzdžiui, į nukentėjusį nukreipiamas peilis, šautuvas ar kitas daiktas, kuriuo galima sužaloti kūną). Šis išžaginimo ar seksualinio prievartavimo požymis apima tik grasinimą panaudoti fizinį smurtą. Kitokio pobūdžio grasinimai nesudaro šio išžaginimo ar seksualinio prievartavimo požymio, tačiau gali atitikti kitą išžaginimo ar seksualinio prievartavimo požymį "kitaip atimdamas galimybę priešintis" arba BK 151 straipsnyje numatyto privertimo lytiškai santykiuoti nusikaltimo sudėties požymius.⁶⁵

Psichinės prievartos sampratą padeda atskleisti įvairūs teoriniai grasinimo apibrėžimai. Apibrėžimai, apibūdinantys grasinimą, kaip bauginantį poveikį kito žmogaus psichikai, yra gana tikslūs ir gerai atskleidžia psichinės prievartos mechanizmą, nes jais atkreipiamas dėmesys ne tik į išorinį grasinimo elementą, bet ir į siekį sukelti grasinamajam baimę. Patikslinus tokius grasinimų apibrėžimus galima atskleisti psichinės prievartos sampratą ir teigti, kad psichinė prievarta- tai pavojingas tyčinis poveikis kito žmogaus psichikai, verčiant bijoti, kad dėl tolesnių grasinančio veikslių ar neveikimo atsiras tam tikrų neigiamų pasekmių.

Norint detaliau išsiaiškinti psichinės prievartos esmę, tikslinga atskleisti objektyvius ir subjektyvius elementus, sudarančius psichinės prievartos sudėtį.

Atskleidžiant psichinės prievartos objektyvųjį elementą svarbu atkreipti dėmesį į jos bauginamąją paskirtį, pavojingumą ir išreiškimo būdų įvairovę. Psichinės prievartos esmė yra jos bauginamoji paskirtis, o bauginimas, tai toks kito asmens psichikos veikimas, kad asmuo bijotų ir nepriklausomai nuo to, ar grasintojas pasiekė savo tikslą, ar ne. Psichinės prievartos buvimo faktui nustatyti pakanka nustatyti pačio bauginimo ar baimės palaikymo proceso buvimą. Pavojingumas apibrėžia psichinę prievartą kaip netoleruotiną antivisuomeninę veiką, pažeidžiančią asmens laisvę elgtis pagal savo norą. Tai ir yra psichinės prievartos kėsಿನimosi objektas.

Nėra lengva nustatyti psichinės prievartos pavojingumo elementą atsižvelgiant į tai, jog ši prievartos forma turi daug išraiškos būdų. Tam tikro elgesio pripažinimas psichine prievarta yra labai sudėtingas procesas, nes kartais tie patys veiksmai skirtingose situacijose gali įgauti skirtingą reikšmę. Tiesa, baudžiamoji teisė laikosi nuostatos, kad net ir grasinimas teisėtų veikų atlikimu, jeigu tuo siekiama patenkinti neteisėtas kaltininko pretenzijas, yra pavojingas ir gali tapti psichine prievarta.

Išoriškai bauginimas gali pasireikšti įvairiai: žodžiu, raštu, tam tikra elgesio išraiška. Kartais net pats fizinis smurtas gali būti traktuojamas kaip psichinis smurtas, tačiau ne visais atvejais, psichine

⁶⁵ LAT nutarimas dėl teismų praktikos išžaginimo ir seksualinio prievartavimo bylose. 2004 m. gruodžio 30 d. Nr. 49// Teismų praktika. 2005. T. 22

prievarta jis virs tik tada, kai fiziniu smurtu be kitu tikslų siekiama ir įbauginti, parodyti, jog fizinis smurtas bus tęsiamas ir ateityje, jei nukentėjusysis nesutiks paklusti kaltininko reikalavimams.

Reikia paminėti, jog grasinimu reikia laikyti tiek akivaizdų, tiek ir neakivaizdų bauginimą.

Subjektyvusis psichinės prievartos elementas pasireiškia tiesiogine tyčia ir nurodo, jog grasinantysis supranta, kad pavojingai psichiškai veikia kitą asmenį, keldamas jam baimę arba ją palaikydamas, ir nori taip elgtis.

Teisinėje literatūroje nurodoma, jog teisinę reikšmę turi tik realūs grasinimai, tačiau galima sutikti įvairių nuomonių, siekiant atsakyti į klausimą kokį grasinimą galima pripažinti realiu. Pateigtinos kelios nuomonės šiuo klausimu.

Pirma, grasinimo realumą buvo siekiama sutapatinti su kaltininko pasiryžimu įvykdyti grasinimą, jei nebus patenkintas jo reikalavimas. Ši nuomonė yra kritikuotina dėl nepagrįstumo. Psichinės prievartos esmė- baimės sukėlimas, o ne realūs ketinimai grasinimus įgyvendinti.

Kita pozicija grasinimo realumo nustatymo tematika nurodo, jog grasinimo realumas daugiau ar mažiau priklauso nuo nukentėjusiojo suvokimo apie grasinimo realumą. Tokios koncepcijos trūkumas yra tas, kad per didelis dėmesys čia skiriamas nukentėjusiojo suvokimui apie grasinimo realumą. Reikia atsižvelgti į tai, jog esant tam tikrom aplinkybėm nukentėjusysis gali suklysti vertindamas grasinimą. Be abejo, nukentėjusiojo suvokimas yra labai svarbus kriterijus vertinant grasinimus, tačiau neturėtų būti suprantamas kaip pagrindinis. Panašiai, tik truputį giliau grasinimo realumą supranta kitos koncepcijos atstovai, teigdami, jog realus yra toks grasinimas, kuris, viena vertus, nukentėjusiajam atrodo kaip realiai įgyvendinamas, o kita vertus, kaltininkas tai suvokia. Ši koncepcija taip pat kritikuotina, nes į realumo sampratą įtraukiamas grasinamojo suvokimas apie realumą.

Užsienio šalių teisinėse doktrinos (ypač anglosaksų teisėje) požiūris į grasinimą susiformavo kiek kitaip. Čia realiu grasinimu laikomas toks, kuris atsižvelgiant į visas aplinkybes gali sudaryti pakankamai objektyvų pagrindą bijoti, kad jis bus įvykdytas. Viena vertus, tokia koncepcija yra pranašesnė už ankščiau minėtas, nes ji nesureikšmina subjektyvios nukentėjusiojo reakcijos, tačiau kita vertus, objektyvus pagrindas bijoti sukuria tokią psichinės prievartos reakcijos nustatymo taisyklę- ar atitinkamoj situacijoje išsigąstų vidutinio stabilumo ir drąsos žmogus (Anglijos tesimų praktikoje yra adekvataus asmens kriterijus- a reasonable man test of menace), tačiau nereikia pamiršti, jog bauginami skirtingi žmonės ir jie skirtingai gali įvertinti grasinimo realumą.

Išanalizavus pateiktas grasinimo realumo sąvokas, galima daryti išvadą, jog jos visos yra iš dalies teisingos, tačiau tokio konstatavimo tinkamiausiai grasinimo realumo sampratai atskleisti neužtenka, o norint pateikti visa apimančią grasinimo realumo sampratą, tenka konstatuoti, jog grasinimo įgyvendinamumas arba pagrindas bijoti jo realizavimo nėra pagrindiniai realumo aspektai.

Sutinkant su baudžiamosios teisės teoretiko O. Fedosiuko plėtojama psichinės prievartos koncepcija, svarbiausiu grasinimo realumo aspektu laikytinas jo tikrumas. Tai požymis, nurodantis, jog veika egzistuoja objektyviai ir nėra tik vaizduotės rezultatas. Apibrėžiant grasinimo tikrumą, negalima suabsoliutinti nei nukentėjusiojo baimės rimtumo, nei objektyvaus pagrindo bijoti. Grasinimas yra realus tada, kai jo išorinė išraiška atitinka grasinančiojo tyčią įbauginti. Norint nustatyti grasinimo realumą ir jo turinį, reikia išsiaiškinti kaltininko tyčios turinį. Todėl svarbu nustatyti įvykio kontekstą ir jo išorines aplinkybes, aplinkybes, apibudinančias kaltininko asmenybę ir jo ankstesnius santykius su nukentėjusiuoju bei nustatyti, kaip nukentėjusysis suvokė kaltininko veiksmus ir kaip jis elgėsi⁶⁶.

Toks grasinimo realumo ir jo turinio nustatymo būdas turėtų būti taikomas baudžiamojoje teisėje dar ir dėl to, jog jis praplečia psichinio smurto sampratą. Vadovaujantis minėta nuostata psichiniu smurtu galima pripažinti net ir tokį grasinimą, kuris jokia būdu negalėtų būti įgyvendinamas realiai, pačiam kaltininkui apie tai žinant. Pavyzdžiui, vaiko ar asmens su sutrikusia psichika valiai palaužti gali užtekti grasinimo, jog nesutikus lytiškai santykiauti, kaltininkas jį atiduos raganoms ar demonams⁶⁷. Grasinimas tokiu atveju yra realus, nes jis yra realiai egzistuojantis, be to kaltininkas, įvertinęs situaciją, nukentėjusiojo brandą ir psichinę būklę motyvuotai tokį grasinimo būdą pasirenka. Tiesa, kaip jau ir buvo minėta anksčiau, nustatant psichinės prievartos veikoje buvimo faktą, svarbu atkreipti dėmesį į visas įvykio aplinkybes.

Grasinimo rūšis, jo turinys gali būti nustatoma remiantis tuo, kokių pasekmių baimę tikėjosi sukelti grasinantysis kitam žmogus.⁶⁸

Skirtingose lytinių nusikaltimų sudėtyse psichiniu smurtu laikomi skirtingo turinio grasinimai. Išžaginimo normos dispozicijoje nurodyta, jog psichinis smurtas gali pasireikšti tik grasinimu tuoj pat panaudoti fizinį smurtą prieš nukentėjusįjį arba jam artimą žmogų. Jeigu grasinama ne fiziniu smurtu arba grasinama fizinį smurtą panaudoti ateityje, išžaginimo požymių nėra. Tokia veika gali sudaryti privertimo lytiškai santykiauti požymius. Grasinimai panaudoti fizinį smurtą gali būti išreiškiami žodžiais (pavyzdžiui, teigiant, kad jei nukentėjusysis asmuo nesutiks lytiškai santykiauti ar kitaip tenkinti lytinę aistrą su kaltininku, prieš jį bus panaudotas fizinis smurtas) arba kitokio pobūdžio veiksmais (pavyzdžiui, į nukentėjusįjį nukreipiamas peilis, šautuvas ar kitas daiktas, kuriuo galima sužaloti kūną).⁶⁹ Reiktų pastebėti, jog LAT atskleisdamas psichinės prievartos išžaginime sampratą, nenurodė kaip reikėtų suprasti šį požymį laiko atžvilgiu, tik konstatavo, jog laiko

⁶⁶ Fedosiuk O. Psichinės prievartos samprata baudžiamojoje teisėje//Jurisprudencija, 2001, t. 21 (13) P. 106

⁶⁷ Temkin J. Rape and the Legal process. Second ed.- Oxford university press. 2000 P. 102

⁶⁸ Fedosiuk O. Psichinės prievartos samprata baudžiamojoje teisėje//Jurisprudencija, 2001, t. 21 (13) P. 106

⁶⁹ LAT nutarimas dėl teismų praktikos išžaginimo ir seksualinio prievartavimo byloje. 2004 m. gruodžio 30 d. Nr. 49// Teismų praktika. 2005. Nr. 22

požiūriu grasinimas turi būti padaromas prieš lytinius santykius⁷⁰. Tokiu atveju stengiantis nustatyti, ar grasinta buvo panaudoti smurtą tuoj pat, reikia išsiaiškinti du dalykus: pirma, ar tikrai buvo rengtasi smurtą panaudoti tuoj pat; antra, kas turėjo suprasti, kad smurtas bus panaudotas nedelsiant (kaltininkas ar nukentėjusysis) ir kad jo nebus galima išvengti, nes kitokiu atveju jis nebus laikomas panaudotu tuoj pat. Teorijoje sutinkama nuomonė, jog svarbiausia tokiu atveju turėtų būti nukentėjusio asmens tikėjimas, kad smurtas bus panaudotas nedelsiant, t.y. nespėjus išsilaisvinti ir išvengti smurto.⁷¹ Tiesa, tokios koncepcijos silpnoji vieta yra nukentėjusiojo reakcijos į grasinimą sureikšminimas. Nukentėjusysis gali klysti vertindamas grasinimą, neadekvačiai įvertinti nerimtai pasakytus žodžius arba nesureikšminti rimto grasinimo. Taigi, nukentėjusiojo suvokimą irgi reikia vertinti, todėl grasinimo realumo vien su nukentėjusiojo suvokimu sieti nereikėtų.⁷² Grasinimas yra realus tada, kai jo išorinė išraiška atitinka grasinančiojo tyčią įbauginti, o tai nustatoma grasinimą įvertinus kartu su informacija apie objektyvias įvykio aplinkybes, nukentėjusį asmenį, kaltininką ir pan.

Reikia pastebėti, jog problemos dėl analizuojamo požymio vertinimo aktualios ne tik teoretikų darbuose, teismų praktikoje taip pat pasitaiko diskutuotinų šio požymio vertinimo pavyzdžių.

Vilniaus rajono apylinkės teismo 2003 m. birželio 25 d. nuosprendžiu A. J. nuteistas už tai, kad bendrininkų grupe su dviem asmenimis, grasino panaudoti smurtą prieš nukentėjusias, žinodami, kad jos yra nepilnametės, siekdami tikslo sukelti pagrįstą baimę ir grėsmę jų sveikatai bei gyvybei ir su jomis lytiškai santykiauti bei kitaip tenkinti lytinę aistrą, jie šioms nukentėjusiosioms pasakė, kad jeigu jos lytiškai nesantykiaus arba netenkins lytinės aistros su A. J. ir kitais minėtais asmenimis, tai bus išvežtos į Vokietiją dirbti prostitutėmis. Be to, siekdami įgyvendinti šiuos savo tikslus ir matydami, kad jau temsta, šalia apleistos fermos yra tik krūmai ir laukai, arti nėra gyvenviečių, kad nukentėjusiosioms nežinoma ši vieta, iš kurios jos galėjo būti išvežtos tik A. J. automobiliu, jie pasakė, kad kuo greičiau jos sutiks lytiškai santykiauti ar kitaip tenkinti lytinę aistrą su jais, tuo greičiau bus nuvežtos namo. Taip nukentėjusiosios įvykio vietoje tapo faktiškai priklausomos nuo kaltininko A. J. bei kitų dviejų asmenų, kurie pasinaudojo faktišku nukentėjusiųjų priklausomumu nuo jų. Teismas A. J. veiką kvalifikavo pagal BK 151 straipsnį, nors kaltinimas A. J. buvo pareikštas pagal 1961 m. BK 118 straipsnio 3 dalį. Teismas nurodė, kad A. J. iki lytinio santykiavimo ar lytinės aistros tenkinimo ar minėtų veiksmų atlikimo momentu prieš nukentėjusias fizinio smurto nenaudojo ir negrasino tuoj pat jį panaudoti.

Iš nuosprendyje išdėstytų veikos kvalifikavimo pagal BK 151 straipsnio 2 dalį motyvų matyti, kad grasinimą išvežti į Vokietiją dirbti prostitutėmis teismas vertino kaip grasinimą ateityje panaudoti

⁷⁰ Teismų praktikos išžagavimo ir seksualinio prievartavimo baudžiamosiose bylose apžvalga, patvirtinta Lietuvos Aukščiausiojo Teismo senato 2004 m. gruodžio 30 d. nutarimu Nr. 49// Teismų praktika. 2005. Nr. 22

⁷¹ Temkin J. Rape and the Legal process. Second ed.- Oxford university press. 2000 P. 101

⁷² Fedosiuk O. Turto prievartavimas: reiškinių raida ir teisinio vertinimo problemos. Daktaro disertacija. Socialiniai mokslai: teisė (01 S), Vilnius, 2000 P. 96

smurtą, susidedantį iš dviejų dalių: paties išvežimo, kuris vertinamas kaip psichinis smurtas, ir užsiėmimo prostitucija, kuris žaloja ir kūną, ir psichiką.⁷³ Toks psichinio smurto įvertinimas kelia abejonių, nes atsižvelgiant į visas įvykio aplinkybes (kaltininkai buvo trys, merginos buvo nuvežtos į nuošalią vietovę, joms buvo prigrasinta išvežti jas į Vokietiją, jos neturėjo galimybės išsilaisvinti ir kt.) kaltininkų veika kvalifikuotina pagal LR BK 149 str. 3 d. kaip lytinis santykiavimas panaudojant psichinį smurtą.

Grasinimas tuoj pat panaudoti fizinį smurtą paprastai siejamas su fizinio smurto panaudojimu prieš nukentėjusįjį. Jei grasinama panaudoti fizinį smurtą prieš kitus asmenis, veika gali būti kvalifikuojama kaip išžaginimas ar seksualinis prievartavimas tik tuo atveju, jei kitas asmuo yra toje pačioje vietoje kaip kaltininkas ir nukentėjusysis ar su juo palaikomas ryšis, grasinama prieš kitą žmogų smurtą panaudoti tuoj pat, jei nukentėjusysis nesutiks su kaltininko reikalavimais ir toks grasinimas palaužė nukentėjusiojo pasipriešinimą (grasinama nesutikimo atveju sumušti ar pagrobti tame bute ar kitoje vietoje esantį mažametį sūnų ar ligotą motiną, sutuoktinį ir pan.).⁷⁴

Privertimo lytiškai santykiauti normoje įstatymų leidėjas psichinę prievartą apibrėžė labai plačiai. Grasinimo panaudoti smurtą ar kitokios psichinės prievartos naudojimo požymi atitinka įvairaus turinio grasinimai: grasinimai fiziniu smurtu, turtinės žalos padarymu, tam tikros informacijos paskelbimu, įvairiais kitais nemalonumais, kurių gali bijoti nukentėjusysis. Svarbu žinoti, kad gali būti grasinama blogiu tuoj pat arba ateityje.

2.4.3. Kitoks atėmimas galimybės priešintis

LAT nurodė, jog lytinis santykiavimas ar lytinės aistros tenkinimas kitaip atimant galimybę priešintis yra tada, kai nukentėjusiojo asmens pasipriešinimui įveikti kaltininkas panaudoja būdus, kurių neapima terminai "fizinio smurto panaudojimas" ar "grasinimas tuo pat panaudoti fizinį smurtą", ar "pasinaudojimas bejėgiška nukentėjusiojo būkle", tačiau jais palaužiama nukentėjusiojo asmens valia priešintis ir pažeidžiama jo seksualinė laisvė, dėl to lytinis santykiavimas ar kitoks lytinės aistros tenkinimas įvyksta prieš nukentėjusiojo valią. Tai gali būti nukentėjusiojo surišimas (jei tam nenaudojamas smurtas), migdomųjų ar kitokių valią paralyžiuojančių vaistų, narkotinių arba psichotropinių medžiagų sugirdymas nukentėjusiajam be jo žinios ar apgaule arba kitaip prieš jo valią, melagingas kokios nors reikšmingos nukentėjusiojo apsisprendimui žinios

⁷³ Teismų praktikos išžaginimo ir seksualinio prievartavimo baudžiamosiose bylose apžvalga, patvirtinta Lietuvos Aukščiausiojo Teismo senato 2004 m. gruodžio 30 d. nutarimu Nr. 49// Teismų praktika. 2005. Nr.22

⁷⁴ LAT nutarimas dėl teismų praktikos išžaginimo ir seksualinio prievartavimo bylose. 2004 m. gruodžio 30 d. Nr. 49// Teismų praktika, 2005. Nr. 22

pranešimas, uždarymas į izoliuotą patalpą atimant laisvę. Kitoks galimybės priešintis atėmimas gali būti grasinimas tuoj pat sunaikinti ar atimti turta, palikti vieną be pagalbos miške ar kitoje nuošalioje vietoje ir pan.⁷⁵

Toks šio požymio išaiškinimas labai praplėtė lytinės prievartos, įtvirtintos išžaginimo ir seksualinio prievartavimo sudėtyse, sampratą. Atsižvelgiant į tai, jog kitokiu galimybės priešintis atėmimu laikomas ir melagingas kokios nors reikšmingos nukentėjusiojo apsisprendimui žinios paskelbimas, pagal LR BK 149 ir 150 str. gali būti kvalifikuojamos ir tokios veikos, kai dėl kaltininko pateiktos informacijos nukentėjusysis negali adekvačiai įvertinti susiklosčiusios situacijos. Kaip jau buvo minėta anksčiau, Anglijos baudžiamojoje teisėje tokiais atvejais išgautas leidimas laikomas gautu panaudojant apgaulę. Atvejai, kai, pavyzdžiui, asmuo sutinka atlikti medicininę apžiūrą, susijusią su jo lytinių organų lietimū, nes kaltininkas pateikdamas melagingas žinias, įtikina tokios „apžiūros“ būtinumu, kai tuo tarpu ją atlieka tik siekdamas pasitenkinti seksualiai, Lietuvos baudžiamojoje teisėje galėtų būti kvalifikuojami kaip lytinės aistros tenkinimas kitokio fizinio sąlyčio būdu kitaip atimant galimybę priešintis. Tiesa, atsižvelgiant į lytinio pobūdžio veiksmū formą, galima ir kitokia kvalifikacija. Be to, Lietuvos Aukščiausio Teismo 2004 m. gruodžio 30 d. nutarimo analizė suponuoja išvadą, jog kitokiu atėmimu galimybės priešintis gali būti laikomas ir toks nukentėjusiojo suklaidinimas, kai kaltininkas siekdamas seksualinio pasitenkinimo apsimeta nukentėjusio asmens sutuoktiniu ar partneriu, pasinaudoja susiklosčiusia situacija, žinodamas, kad nukentėjęs asmuo negali rinktis (pavyzdžiui, pagrobus asmenį ar neteisėtai suvaržius jo galimybę judėti) ir t.t.

Svarbu pabrėžti, jog ne bet kokio pobūdžio melagingos žinios paskelbimas bus laikomas kitokiu atėmimu galimybės priešintis. LAT nurodė, jog lytinis santykiavimas ar kitoks lytinės aistros tenkinimas su nukentėjusiuoju, melagingai pažadant sudaryti santuoką su juo, nesudaro minėtų nusikaltimų sudėties požymio ir, nesant kitų išžaginimo ar seksualinio prievartavimo požymių, neužtraukia baudžiamosios atsakomybės pagal BK 149 ar 150 straipsnį.⁷⁶

⁷⁵ Ten pat

⁷⁶ Teismų praktikos išžaginimo ir seksualinio prievartavimo baudžiamosiose bylose apžvalga, patvirtinta Lietuvos Aukščiausio Teismo senato 2004 m. gruodžio 30 d. nutarimu Nr. 49// Teismų praktika. 2005. Nr.22

2.4.4. Pasinaudojimas bejėgiška nukentėjusio asmens būkle

Pasinaudojimas bejėgiška nukentėjusio asmens būkle, kaip alternatyvus būdas nugalėti asmens pasipriešinimą, numatytas tiek išžaginimo, tiek seksualinio prievartavimo sudėtyje, yra tada, kai lytiškai santykiaujama su nukentėjusiuoju, kuris nesupranta, nesuvokia su juo atliekamų veiksmų prasmės arba nors ir supranta, tačiau negali priešintis ar net išreikšti nesutikimo ar sutikimo.⁷⁷ Toks santykiavimas vyksta išoriškai nenaudojant jokių veiksmų nukentėjusiojo valiai palaužti ar pasipriešinimui įveikti, tačiau, kita vertus, negaunamas nukentėjusiojo asmens sutikimas lytiškai santykiauti ar lytinei aistrai tenkinti dėl priežasčių, susijusių su nukentėjusiojo fizine ar psichine būkle.⁷⁸

Taigi bejėgiškumas gali būti fizinis arba psichinis. Fizinį bejėgiškumą gali nulemti invalidumas, susižeidimas, apsvaigimas, nesąmoninga būseną, aklumas, miegas ir pan. Psichinis bejėgiškumas tai negalėjimas suprasti ketinimų lytiškai santykiauti faktinės ar socialinės kilmės, nulemtas psichinės ligos ar laikino sutrikimo arba amžiaus. Inkriminuoti pasinaudojimą bejėgiška būkle galima tik tais atvejais, kai kaltininkas žinojo arba privalėjo ir galėjo numatyti, kad nukentėjęs asmuo buvo tokios būklės. Praktiškai labai sudėtinga vertinti situacijas, kai santykiaujama su psichikos ligoniu, apsvaigusių ar nepilnamečių asmeniu. Tam tikros psichikos ligos ar sutrikimai gali pasireikšti padidėjusiu seksualiniu potraukiu, todėl tokie psichikos ligoniai gali ne tik duoti sutikimą lytiniam santykiams, bet ir patys juos inicijuoti, tačiau tai nereiškia, jog toks asmuo suvokia su juo atliekamų veiksmų esmę. Europos Žmogaus teisių teismas byloje X ir Y v. Nyderlandus nurodė, jog valstybė privalo imtis priemonių užtikrinti, kad lengviau pažeidžiami asmenys būtų apsaugoti nuo seksualinio išnaudojimo⁷⁹, todėl asmuo, žinodamas apie nukentėjusio būklę ir tuo pasinaudojęs, traukiamas baudžiamojon atsakomybėn. LAT nurodė, jog ne bet kokia psichine liga sergantis ar ne bet kokią laikiną psichikos sutrikimą turintis asmuo, yra laikomas esančiu bejėgiškoje būklėje. Nukentėjusiojo psichinė liga turi atimti galimybę suvokti su juo daromų veiksmų pobūdį ir esmę, tik tokiu atveju ji gali lemti bejėgišką būklę.⁸⁰

Lytinis santykiavimas ar lytinės aistros tenkinimas su mažamečiu asmeniu paprastai irgi vertinamas kaip pasinaudojimas bejėgiška nukentėjusiojo būkle, išskyrus atvejus, kai nukentėjusysis pagal savo fizinį ir psichinį išsivystymą bei socialinę brandą suvokė daromų su juo veiksmų esmę ir davė su-

⁷⁷ Nocius J. Nusikaltimai žmogui. Vilnius, 1998 P. 94

⁷⁸ LAT nutarimas dėl teismų praktikos išžaginimo ir seksualinio prievartavimo bylose. 2004 m. gruodžio 30 d. Nr. 49//Teismų praktika, 2005, Nr. 22

⁷⁹ Temkin J. Rape and the Legal process. Second ed.- Oxford university press. 2000 P. 113

⁸⁰ LAT nutarimas dėl teismų praktikos išžaginimo ir seksualinio prievartavimo bylose. 2004 m. gruodžio 30 d. Nr. 49//Teismų praktika. 2005. Nr. 22

tikimą tokiems santykiams arba tie veiksmai įvyko mažamečio asmens (nukentėjusiojo) iniciatyva. Kartu atkreiptinas dėmesys į tai, kad teismai turėtų atsargiai vertinti atvejus, kai nustatoma, kad toks nukentėjęs pats buvo lytinio santykiavimo ar lytinės aistros tenkinimo iniciatorius. Tiesa, apžvelgus teismų praktiką matyti, jog teismai tokiais atvejais pagrįstai gina mažamečio lytinio neliečiamumo teisę.

Vilniaus apygardos teismas baudžiamojoje byloje Nr. 1-166/2005 m. kaltinamuosius pripažino kaltais pagal LR BK 150 str. 4 d., nes jie tenkino lytinę aistrą su mažamete (8 m.) oraliniu būdu. Kaltinamieji apklausos metu nurodė, jog mažametė (8m.) nukentėjusioji pati pasiūlė paimti jų lytinius organus į burną už jos pavežiojimą dviračiu ir kramtomąją gumą, be to ir pati mažametė savo parodymuose neigė buvusi priversta tenkinti kaltinamųjų lytinę aistrą. Be to, nukentėjusiosios įstatyminė atstovė nurodė, jog mažametė anksčiau tokiu būdu buvo verčiama tenkinti brolio lytinę aistrą. Teismas, įvertinęs baudžiamojoje byloje surinktus įrodymus, apkaltinamąjį nuosprendį grindė teismo psichiatrinės ekspertizės išvada, jog nukentėjusioji dėl savo amžiaus negalėjo suprasti su ja atliekamų veiksmų pobūdžio bei reikšmės ir jiems priešintis. Be to, kaltinamieji žinojo, kad nukentėjusioji yra mažametė.⁸¹

Kitoje Vilniaus apygardos teismo baudžiamojoje byloje nukentėjusioji mažametė taip pat nurodė, jog glostė ir oraliniu būdu tenkino kaltinamojo M.R. lytinę aistrą, M.R. nenaudojant prievartos, tačiau teismas pripažino M.R. kalto dėl lytinės aistros tenkinimo pasinaudojant nukentėjusiosios bejėgiška padėtimi dėl mažametystės.⁸²

Kaip jau buvo minėta, bejėgiškos nukentėjusio asmens būklės samprata labai susijusi su nesuvokimu apie atliekamų veiksmų prigimtį. Taigi norint išsiaiškinti pasinaudojimo nukentėjusio asmens bejėgiška būkle požymį, pravartu nustatyti, ko turi nesuvokti asmuo, kad tas nesuvokimas būtų teisiškai reikšmingas.

Teisinėje literatūroje pateikiama nuomonė, jog galima teigti, kad jei asmuo nesupranta, kad lytinis aktas yra penio įvedimas į makštį, analinę angą ar burnos ertmę arba kad turi būti atitinkami judesiai siekiant ejakuliacijos, asmuo nesupranta lytinio akto esmės. Be to, turi būti suprantama ne tik pati lytinio akto esmė, bet ir jo galimos pasekmės: nėštumas, užsikrėtimas lytiniu keliu plintančiomis ligomis, ir pan. Taip pat labai svarbu nustatyti, kiek gerai reikia suprasti lytinių santykių faktinę ar socialinę kilmę, kad būtų galima teigti, jog asmuo lytiniam santykiams davė sutikimą ar juos inicijavo, suprasdamas jų esmę⁸³. Šiais informacinių technologijų suklestėjimo laikais vaikai net ankstyvam

⁸¹ Vilniaus apygardos teismo baudžiamoji byla Nr. 1-166/2005

⁸² Vilniaus apygardos teismo baudžiamoji byla Nr. 1-184/2005

⁸³ Stevenson Kim, Davies Anne and Michael Gunn. Blackstone's guide to the sexual offences act 2003,- Oxford: Oxford university press, 2004 P. 15

amžiui gali gauti įvairios informacijos visais klausimais, ne išimtis ir seksualinio gyvenimo sfera, tačiau tai dar nereiškia, jog gavęs informaciją vaikas ar asmuo su psichikos sutrikimais ją gali teisingai įvertinti ir suvokti. Tinkamai tokią išvadą gali pagrįsti asmenų, dirbančių su psichinių sutrikimų turinčiais asmenimis, pateikiami pavyzdžiai. Tarkim, lytinio švietimo seminaro metu, kuris buvo organizuojamas mokymosi sutrikimų turintiems asmenims, buvo aiškinama lytinio akto esmė ir aiškinant naudojama frazė „ eiti į lovą“ „permiegoti“, po seminaro aiškinantis kaip buvo suprasta seminaro metu pateikta informacija, tapo aišku, jog asmenys frazes suprato tiesiogiai ir lytinį aktą tapatino su dviejų žmonių miegojimu kartu.⁸⁴ Taigi, norint padaryti teisingą išvadą apie asmens sugebėjimą suprasti lytinių santykių esmę, reikia vadovautis ne tik objektyviomis aplinkybėmis, kurios susijusios su asmeniui prieinama ir turima informacija, amžiumi ir pan., bet ir tokiais subjektyviais asmens požymiais, kaip sugebėjimas suvokti gaunamą informaciją, ją tinkamai įvertinti ir priimti teisingą sprendimą. Susidūrus su situacija, kai asmuo turėjo lytinių santykių, bet nėra aišku, ar visiškai suprato jų esmę, būtina skirti ekspertizę asmens socialinei ir fizinei brandai nustatyti. Reikia pastebėti, jog teismai sprendimus lytinių nusikaltimų baudžiamosiose bylose paprastai grindžia tiek teismo psichiatrinėmis, tiek psichologinėmis ekspertizėmis.

Pavyzdžiui, *Vilniaus miesto apygardos teismas 2004 m. vasario 13 d. sprendime baudžiamojoje byloje Nr. 1-51/2004 rėmėsi psichologės tvirtinimu, jog ne tik nukentėjusiųjų amžius (11-12 m. amžiaus berniukai), bet ir intelektas bei šių mažamečių aplinkos, gyvenimo sąlygų įtakota socialinė kompetencija yra tokio lygio, kad jie yra ne kritiško mąstymo, iš esmės visais atvejais paklūstantys pašaliniam suaugusiam žmogui. Remdamasis tokiu mažamečių psichinės brandos įvertinimu, teismas atmetė kaltinamojo pateiktą versiją apie tai, jog vaikai jo lytinę aistrą tenkino savo noru ir jis manė juos esant vyresniais.*⁸⁵

Teismų praktikos analizė parodė, kad teismai ne visada teisingai supranta pasinaudojimo bejėgiška nukentėjusiosios būkle požymį šį požymį ir be pagrindo inkriminuoja jį kaltinamiesiems.

Plungės rajono apylinkės teismo 2004 m. sausio 21 d. nuosprendžiu D. L. ir A. B. nuteisti pagal BK 149 straipsnio 2 dalį ir BK 150 straipsnio 2 dalį už tai, kad, veikdami bendrininkų grupe pagrasičius sumušti, įmesti į upę ir paskandinti, ranka užspaudus nukentėjusiajai I.Ž. burną, pargriovus ją ant žemės, lytiškai santykiavo su I. Ž. prieš jos valią. Taip palaužę nukentėjusiosios valią ir pasinaudodami bejėgiška jos būkle, tenkino lytinę aistrą su I. Ž. oraliniu būdu prieš jos valią ir tuo pačiu metu lytiškai santykiavo su I. Ž. prieš jos valią. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus teisėjų kolegija 2004 m. spalio 5 d. nutartimi pakeitė pirmosios instancijos teismo ir apeliacinės instanci-

⁸⁴ ten pat

⁸⁵ Vilniaus apygardos teismo baudžiamoji byla Nr. 1-51/2004

*jos teismo nuosprendžius, pašalino iš nuosprendžių požymį „pasinaudodamas bejėgiška nukentėjusiosios būkle“, nes konstatavo, kad teismai neteisingai interpretavo šį požymį. Bejėgiška nukentėjusiojo asmens būklė yra tokia būklė, kai asmuo dėl savo fizinės ar psichinės būklės negali suprasti su juo daromų veiksmų pobūdžio bei reikšmės ir negali priešintis kaltininkui. Iš bylos aplinkybių nustatyta, kad nukentėjusioji I. Ž. suprato su ja daromų veiksmų pobūdį ir reikšmę.*⁸⁶

Teorijoje galima sutikti nuomonę, jog kaltininko veiksmai vertinami kaip pasinaudojimas bejėgiška nukentėjusiojo būkle tiek tais atvejais, kai ši būklė yra susidariusi dėl nuo kaltininko nepriklausančių aplinkybių (invalidumas, psichinė liga ir pan.), tiek ir tais, kai kaltininkas savo veiksmais pats yra sukėles tokia būklę (apgaulės būdu įmaišė migdomųjų, prievarta padarė narkotikų injekciją ar pan.).⁸⁷ Lietuvos Aukščiausiasis Teismas tuo tarpu laikosi kitokios nuomonės. 2004 m. gruodžio 30 d. nutarime LAT nurodė, jog jei nukentėjusiojo bejėgiška būklė atsiranda dėl tikslingų kaltininko veiksmų (pavyzdžiui, nukentėjusysis buvo kaltininko nugirdytas alkoholiu, užmigdytas vaistais), asmens veika kvalifikuojama kaip išžaginimas ar seksualinis prievartavimas pagal požymį "kitaip atimdama galimybę priešintis". Tiesa, reikia konstatuoti, jog teismai ne visuomet teisingai taiko šią Lietuvos Aukščiausiojo Teismo suformuluotą nuostatą.

*Štai vienoje byloje J. P. ir A. V. nuteisti pagal BK 22 straipsnio 1 dalį, 149 straipsnio 3 dalį už tai, kad pasikėsino išžaginti nepilnametę J. B. Jie į nukentėjusiosios J. B. alų įbėrė „Tareno“ tablečių ir taip ją apsvaigino, o A. V. žinojo, kad jai į alų įberta tablečių. Po to J. P. ir A. V. lovoje prieš nukentėjusiosios valią bandė įvesti savo varpą jai į lytinius organus, tačiau nusikaltimo nebaigė dėl priežasčių, nepriklausančių nuo savo valios, nes nesugebėjo atlikti lytinio akto. Teismas pripažino kaltais J. P. ir A. V. dėl pasikėsینimo išžaginti J. B. pasinaudojant bejėgiška nukentėjusiosios būkle. Tuo tarpu atsižvelgiant į bylos aplinkybes jiems turėjo būti inkriminuotas kitas išžaginimo požymis – „kitoks atėmimas galimybės priešintis“, nes jie patys savo veiksmais sukėlė bejėgišką nukentėjusiosios būklę, o ne pasinaudojo dėl kitų aplinkybių atsiradusia nukentėjusiosios bejėgiška būkle*⁸⁸.

Jei nukentėjusiojo bejėgiška būklė atsiranda dėl to, kad nukentėjusysis buvo kaltininko prievarta nugirdytas alkoholiu, užmigdytas vaistais ar panašiai, asmens veika kvalifikuojama kaip išžaginimas ar seksualinis prievartavimas pagal požymį "panaudodamas fizinį smurtą".⁸⁹

⁸⁶ LAT nutarimas dėl teismų praktikos išžaginimo ir seksualinio prievartavimo bylose. 2004 m. gruodžio 30 d. Nr. 49// Teismų praktika. 2005. T.22

⁸⁷ Jovaišas K. Nusikaltimai asmens gyvybei, sveikatai, laisvei ir orumui. // Teisės problemos. 1997. Nr.2. P. 47

⁸⁸ Teismų praktikos išžaginimo ir seksualinio prievartavimo baudžiamosiose bylose apžvalga, patvirtinta Lietuvos Aukščiausiojo Teismo senato 2004 m. gruodžio 30 d. nutarimu Nr. 49// Teismų praktika. 2005. Nr. 22

⁸⁹ LAT nutarimas dėl teismų praktikos išžaginimo ir seksualinio prievartavimo bylose. 2004 m. gruodžio 30 d. Nr. 49// Teismų praktika, 2005, Nr. 22

2.4.5. Pasinaudojimas priklausomumu

Šis požymis įtvirtintas LR BK 151 str.: „...pasinaudodamas asmens priklausomumu...“, ir 152 str.: „...priekabiavo prie pagal tarnybą ar kitaip priklausomo asmens...“.

Pasinaudojimas priklausomumu pasireiškia kaip savotiška psichinė prievarta, kuomet nukentėjusiajam leidžiama suprasti, jog norint išvengti tam tikrų nemalonumų jis privalo paklusti kaltininko valiai ir patenkinti jo seksualinius norus. Jei vieno žmogaus gerovė (padėtis) priklauso nuo kito žmogaus geros valios, galima konstatuoti, jog vienas asmuo yra priklausomas nuo kito. Priklausomas žmogus, sugadinęs santykius su žmogumi, nuo kurio priklauso, rizikuoja kažko netekti: darbo, pajamų, gyvenamosios vietos ir pan.

Teisėje susiformavo nuostata, kad priklausomumas turi būti formalus (teisinio) pobūdžio, kuomet tarp nukentėjusiojo ir kaltininko susiklosto teisiniai, įstatymo reglamentuojami santykiai. Tokie santykiai gali būti reglamentuoti LR Darbo kodekse, LR Valstybės tarnybos įstatyme ar kt. teisės aktuose (teisiniai santykiai, susiklostantys tarp darbdavių ir darbuotojų, viršininkų ir pavaldinių ir t.t.). Be to priklausomumo santykiai gali kilti ir iš sutartinių santykių (pavyzdžiui, kreditorius ir skolininkas), materialinės priklausomybės (tėvų ir vaikų, sutuoktinių) ar kitokiu pagrindu⁹⁰. Vien tik faktinio priklausomumo nepakanka išvadai apie pasinaudojimą priklausomumu. Kita vertus, labai specifinė priklausomumo santykių sritis susiklosto tarp sutuoktinių. Jų santykiai nėra formalus teisinio pobūdžio, tačiau šeimoje taip pat gali būti naudojama prievarta. Taigi tokiais atvejais reikia labai atsargiai taikyti privertimo lytiškai santykiauti normą ir kiekvienu atveju atskirai įvertinti susiklosčiusių santykių tarp asmenų pobūdį.

Reikia pastebėti, jog nors pasinaudojimas priklausomumu ir yra įtvirtintas tiek BK 151, tiek 152 straipsniuose, šio požymio samprata šiose dvejose normose nėra tapati, tačiau jų atribojimas yra pakankamai problematiškas. Privertimo lytiškai santykiauti normoje numatytas lytinis santykiavimas ar lytinės aistros tenkinimas pasinaudojant asmens priklausomumu gali kilti dėl giminystės (vaikai priklausomi nuo tėvų), santuokos, tarnybos (viršininkas ir sekretorė, darbdavys ir samdomas darbuotojas), materialinės priklausomybės (asmuo teikia materialinę paramą nukentėjusiajam) ir pan. Tuo tarpu priklausomumas pagal seksualinio priekabiavimo normą matyt turėtų būti suprantamas siauriau. Nors įstatymų leidėjas formuluodamas seksualinio priekabiavimo straipsnio dispoziciją ir nurodė, kad priekabiavimas galimas prie tarnybiniais ar kitokiais priklausomumo santykiais susijusio

⁹⁰ Dvilaitis V. Seksualinis priekabiavimas ir teisinė atsakomybė už jį // Jurisprudencija. Nr. 60 (52). P. 109

asmens, vargu, ar bus laikoma seksualiniu priekabiavimu žmonos papasakotas vulgarus anekdotas vyrui ar atvirkščiai, net jei jis ir bus nemalonus ar žeidžiantis.

Be to, privertimas lytiškai santykiuoti ir seksualinis priekabiavimas skiriasi dar ir tuo, kad privertimo lytiškai santykiuoti atvejais naudojama sunkesnė psichinė prievarta priklausomo asmens atžvilgiu. Grasinimo elementas čia yra akivaizdesnis, nurodant kad nesutikimo atveju nukentėjęs asmuo susidurs su vienokiom ar kitokiom problemom ateityje. Tuo tarpu seksualinio priekabiavimo atveju šis bauginamasis poveikis nėra toks ryškus, nukentėjusiajam paliekama didesnė laisvė nepaklusti kaltininko norams, kaltininko veiksmai nukentėjusiajam labiau yra nemalonūs ir žeidžiantys nei bauginantys.

Analizuojant prievartos formas naudojamas nukentėjusiojo esamam arba galimam pasipriešinimui įveikti, taip pat reiktų paminėti, jog paprastai lytinių nusikaltimų sudėtyse įstatymų leidėjas numato kelis alternatyvius požymius, apibrėžiančius nukentėjusiojo valios palaužimo būdus. Todėl kvalifikuojant veiką užtenka nustatyti bent vieno požymio veikoje buvimą. Paminėtina, jog teismai teisingai vertina tuos atvejus, kai nukentėjusiojo veika palaužiama panaudojant įvairią prievartą ir veiką kvalifikuoja nurodydami visus prievartos naudojimo būdus.

Pavyzdžiui, Vilniaus apygardos teismas kaltinamąjį G.D. pripažino kaltu pagal BK 149 str. 1d. ir 150 str.1 d, nes nukentėjusiąją išžagino ir seksualiai prievartavo panaudodamas fizinį smurtą, grasindamas tuoj pat jį panaudoti (laikė peilį) bei pasinaudojo nukentėjusios bejėgiška padėtimi dėl senyvo amžiaus ir ligotumo.⁹¹

2.5. Lytinės prievartos baigtumo momentas

Išžaginimo, seksualinio prievartavimo, mažamečio asmens tvirkinimo nusikaltimų ir seksualinio priekabiavimo baudžiamojo nusižengimo sudėtys yra formalios. Įstatymų leidėjas nesieja padarytos veikos kvalifikavimo nei su lytinės prievartos veikslių pabaiga, nei su dėl to kilusiais padariniais. Šios veikos yra laikomos baigtomis lytinio santykiavimo, lytinės aistros tenkinimo ar kitokių seksualinio pobūdžio veikslių atlikimo pradžios nepriklausomai nuo to, ar kaltininkas pabaigė lytinę aktą, ar patenkino lytinę aistrą.

⁹¹ Vilniaus apygardos baudžiamoji byla Nr. 1-326/2003

Kadangi išžaginimas ir seksualinis prievartavimas priskiriami prie sunkių, o mažamečio išžaginimas ar seksualinis prievartavimas - prie labai sunkių nusikaltimų, baudžiamoji atsakomybė už juos iškyla ir dėl rengimosi padaryti išžaginimą ar seksualinį prievartavimą.

Rengimasis padaryti išžaginimą ar seksualinį prievartavimą atibojamas nuo pasikėsینimo padaryti minėtus nusikaltimus pagal tai, ar kaltininkas pradėjo realizuoti BK 149 ar 150 straipsnyje numatytų nusikaltimų sudėčių objektyviuosius veikos požymius. Jei kaltininkas pradėjo naudoti fizinį smurtą ar išreiškė grasinimus jį panaudoti, arba padarė veiksmus kitaip atimdamas galimybę priešintis, padaryta veika kvalifikuojama kaip pasikėsینimas padaryti išžaginimą ar seksualinį prievartavimą pagal BK 22 straipsnio ir BK 149 straipsnio 1, 2, 3 ar 4 dalį arba 150 straipsnio 1, 2, 3 ar 4 dalį, nors kaltininkas ir nepradėjo lytinio santykiavimo ar lytinės aistros tenkinimo dėl to, kad jam nepavyko įveikti nukentėjusiojo pasipriešinimo, arba dėl kitų nuo jo valios nepriklausančių aplinkybių. Jei asmuo siekia padaryti išžaginimą ar seksualinį prievartavimą pasinaudodamas bejėgiška nukentėjusiojo būkle, pasikėsینimu gali būti laikomas nukentėjusiojo pernešimas į nusikaltimo vietą, jo nurengimas ar kiti panašaus pobūdžio veiksmai.

Jei kaltininkas, panaudodamas fizinį smurtą, grasinimus tuoj pat jį panaudoti ar kitaip atimdamas galimybę priešintis, tenkino su nukentėjusiuoju lytinę aistrą, tačiau lytinio santykiavimo pradėti nepavyko dėl aplinkybių, nepriklausančių nuo kaltininko valios, veika kvalifikuojama pagal BK 150 straipsnio atitinkamą dalį kaip baigtas seksualinis prievartavimas ir pagal BK 22 straipsnį bei 149 straipsnio atitinkamą dalį kaip pasikėsینimas padaryti išžaginimą⁹².

Mažamečio asmens tvirkinimas ir seksualinis priekabiavimas taip pat laikomi baigtomis veikomis, jei kaltininkas atliko šių normų dispozicijose įtvirtintus veiksmus, nepriklausomai nuo to, ar įgyvendino savo ketinimus, ar ne.

Reikia pastebėti, jog kur kas problematiškesnė yra privertimo lytiškai santykiauti norma, analizuojant ją nusikaltimo baigtumo aspektu. Atlikus pastarosios normos loginę analizę, galima prieiti išvados, jog joje įtvirtinta materiali nusikaltimo sudėtis. Taigi nusikaltimas yra baigtas atsiradus pasekmei, t.y. kai nukentėjusysis faktiškai priverstas paklusti kaltininko valiai. Tokia išvada darytina išanalizavus žodžio "privertimas" reikšmę. Privertimas išreiškia veiką, tam tikrą rezultatą ir priežastinį ryšį vienu metu. Teoriniu lygmeniu analizuojant šio nusikaltimo baigtumo momentą, teigtina, jog nusikaltimas yra baigtas kai aukos valia palaužta. Lytinių santykių buvimas, tik patvirtintų aukos valios palaužimo faktą. Toks teoriškai apibrėžtas nusikaltimo baigtumo momentas neįpatingai palengvina šio

⁹² LAT nutarimas dėl teismų praktikos išžaginimo ir seksualinio prievartavimo bylose. 2004 m. gruodžio 30 d. Nr. 49// Teismų praktika, 2005, Nr. 22

nusikaltimo kvalifikavimą praktikoje. Lieka neaišku kaip konkrečiai galėtų būti įrodomas aukos valios palaužimo faktas, nesant lytinių santykių.

Jeigu nukentėjusysis atmetė kaltininko siūlymus, nesutiko tenkinti jo seksualinius norus, galima kalbėti apie pasikėsinimą priversti lytiškai santykiauti.

Priežastinio ryšio nustatymas šiame nusikaltime pasireiškia tuo, kad būtina išvada apie tai, kad nukentėjusysis sutiko lytiškai santykiauti su kaltininku būtent dėl jo panaudotos psichinės prievartos, dėl to, kad buvo verčiamas, bet ne dėl kitų aplinkybių (pinigų, noro ištekėti už jo ir pan.).

2.6 Lytinės prievartos subjektas

Pagal anksčiau galiojusį BK, daugelio lytinių nusikaltimų subjektu galėjo būti tik vyras. Išžaginimas buvo vyro lytinis santykiavimas su moterimi, prieš jos valią. Moteris galėjo būti tik išžaginimo bendrininkė (organizatorė, kurstytoja, padėjėja), bet ne bendravykdytoja. Vyro lytinis santykiavimas su vyru, pavartojant fizinį smurtą ar grasinimus arba pasinaudojant nukentėjusiojo priklausoma padėtimi ar bejėgiškumu buvo kvalifikuojami pagal seno BK 122 str. (vyro lytinis santykiavimas su vyru). Akivaizdi įstatymų spraga buvo ta, jog moters veiksmai, siekiant lytiškai santykiauti su vyru prieš jo valią ar siekiant patenkinti lytinę aistrą su moterimi prieš jos valią, lytiniais nusikaltimais laikomi nebuvo, išskyrus atvejus kai nukentėjusiu asmeniu būdavo paauglys arba paauglė. Tokiais atvejais veika galėjo būti kvalifikuojama kaip santykiavimas su lytiškai nesubrendusiu asmeniu arba tvirkinamieji veiksmai, atsižvelgiant į konkrečią situaciją.⁹³

Ilgą laiką iš seksualinių nusikaltimų subjektų rato buvo eliminuoti asmenys, kurie buvo susiję su nukentėjusiuoju šeimyniniais ar kitokiais santykiais, nes buvo laikomasi nuomonės, jog pavyzdžiui, žmonos, sužadėtinės, draugės ar pan. išžaginimas nesukelia tokių traumuojančių padarinių, kaip lytinė prievarta panaudota nepažįstamo asmens⁹⁴. Tiesa, jau gan seniai tokio vertinimo buvo atsisakyta, kaip nepagrįsto ir neturinčio nieko bendra su realia situacija. Todėl šiuolaikinėje baudžiamojoje teisėje lytinių nusikaltimų subjektas gali būti tiek nukentėjusiam asmeniui nepažįstamas asmuo, tiek ir asmuo, kuris su nukentėjusiuoju yra turėjęs lytinių santykių arba kuri su nukentėjusiuoju sieja draugystės, giminystės (pavyzdžiui, tėvas, dukra, brolis) ar net santuokiniai (vyras, žmona) ryšiai. Buvimas santuokoje nėra aplinkybė, šalinanti baudžiamąją atsakomybę už prievartinius lytinius santykius ar lytinės aistros tenkinimą.

⁹³ Nocius J. Nusikaltimai žmogui. Vilnius, 1998 P. 226

⁹⁴ Temkin J. Rape and the Legal process. Second ed.- Oxford university press. 2000 P. 34

Vadovaujantis LR BK 13 str. už išžaginimą ir seksualinį prievartavimą atsako asmuo, kuriam iki nusikaltimo padarymo buvo suėję keturiolika metų, tuo tarpu už kitus lytinius nusikaltimus atsako asmenys, kuriems iki nusikaltimo ar baudžiamojo nusižengimo padarymo dienos buvo suėję 16 m.⁹⁵

Už nepilnamečio išžaginimą ar seksualinį prievartavimą pagal BK 149 straipsnio 3 dalį ar BK 150 straipsnio 3 dalį atsako ir asmuo, kuris nusikalto būdamas nepilnametis.

Šiaulių apygardos teismas 2004 m. kovo 2 d. nuosprendžiu E. G. nuteisė pagal BK 149 straipsnio 3 dalį už tai, kad jis, panaudodamas prieš nukentėjusiąją fizinį smurtą – už striukės nusitempdamas ją nuo kelio į miško gilumą, panaudodamas psichinį smurtą, grasindamas peiliu ir sumušimu, palaužė nepilnametės nukentėjusiosios pasipriešinimą ir lytiškai santykiavo natūraliu būdu prieš jos valią su lytiškai nesubrendusia nepilnamete nukentėjusiaja O. S. Iš bylos duomenų nustatyta, kaltinamasis E. G. nusikalstamą veiką padarė turėdamas 17 metų, t. y. pats būdamas nepilnametis.⁹⁶

2.7 Subjektyvusis kaltės požymis lytinėje prievartoje

Lytiniai nusikaltimai yra nusikalstamos veikos tik padarius jas tiesiogine tyčia. Veiksmai, atliekami darant lytinius nusikaltimus, suponuoja kaltininko suvokimą, kad jis lytiškai santykiauja, tenkina lytinę aistrą ar atlieka kitus seksualinio pobūdžio veiksmus su nukentėjusiuoju prieš jo valią, pasipriešinimui įveikti panaudojęs fizinį ar psichinį smurtą ar kitaip atimdamas galimybę priešintis arba pasinaudojęs bejėgiška nukentėjusiojo būkle, ir nori tokių lytinių santykių, lytinės aistros tenkinimo ar seksualinio pobūdžio veiksmų atlikimo.

Atsižvelgiant į tai, jog privertimo lytiškai santykiauti nusikaltimo sudėtis yra materiali, šio nusikaltimo subjektyvusis kaltės požymis skiriasi nuo anksčiau minėtų. Priversdamas lytiškai santykiauti kaltininkas supranta, kad panaudodamas psichinę prievartą arba pasinaudodamas priklausomumu verčia kitą asmenį tenkinti jo lytinę aistrą, numato, kad verčia kitą asmenį prieš jo valią tenkinti jo ar kito asmens lytinę aistrą, numato, kad nukentėjusysis tai darys, ir to nori.

Išžaginimą, seksualinį prievartavimą ar privertimą lytiškai santykiauti kvalifikuojančio požymio nesuvokimas nepašalina asmens kaltės ir baudžiamosios atsakomybės už išžaginimą, seksualinį prievartavimą ar privertimą lytiškai santykiauti. Jei kaltininkas darydamas šiuos

⁹⁵ Lietuvos Respublikos Baudžiamasis kodeksas, patvirtintas 2000 m. rugsėjo 26 d. įstatymu Nr. VIII-1968/Valstybės Žinios, 2000, Nr. 89-2741

⁹⁶ Teismų praktikos išžaginimo ir seksualinio prievartavimo baudžiamosiose bylose apžvalga, patvirtinta Lietuvos Aukščiausiojo Teismo senato 2004 m. gruodžio 30 d. nutarimu Nr. 49// Teismų praktika, 2005, Nr. 22

nusikaltimus nesuvokė bendrininkų grupės, nukentėjusiojo nepilnametytės ar mažametytės požymio, šis požymis negali būti jam inkriminuotas, jei dėl to nėra jo kaltės.

Vilniaus apygardos teismas 2005 m. gegužės 16 d. priėmė nuosprendį baudžiamojoje byloje, kurioje kaltinamasis D.G. buvo kaltinamas mažametės išžaginiu pagal LR BK 149 str. 4 d. Teismas, atsižvelgdamas į byloje surinktus įrodymus, perkvalifikavo kaltinimą iš BK 149 str. 4 d. į 149 str. 3 d., nes kaltinamasis nurodė, jog nežinojo, kad nukentėjusioji buvo mažametė, o byloje nebuvo įrodymų, paneigiančių jo parodymus, be to iki 14 m. jai buvo likę tik keturi mėnesiai, o iš nukentėjusiosios išvaizdos (kūno sudėjimo ir t.t.) nebuvo galima nustatyti jos mažametystės.⁹⁷

Visai kitaip reikėtų vertinti situaciją, kai asmuo nesuvokė, kad nukentėjusysis yra nepilnametis ar mažametis, tačiau pagal bylos aplinkybes, nukentėjusiojo fizinius duomenis ir savo asmenines savybes turėjo ir galėjo tai suvokti (neatsargi kaltė dėl šių kvalifikuojančių požymių), kaltininko veika kvalifikuojama pagal BK 149 straipsnio 3 ar 4 dalį ar 150 straipsnio 3 ar 4 dalį.⁹⁸

⁹⁷ Vilniaus apygardos teismo baudžiamoji byla Nr. 1-127/2005

⁹⁸ LAT nutarimas dėl teismų praktikos išžagavimo ir seksualinio prievartavimo bylose. 2004 m. gruodžio 30 d. Nr. 49// Teismų praktika, 2005, Nr. 22

3. ATSAKOMYBĘ UŽ LYTINĖS PRIEVARTOS NAUDOJIMĄ SUNKINANČIOS APLINKYBĖS

3.1. Bendrininkų grupė kaip lytinę prievartą sunkinanti aplinkybė

Bendrininkavimas yra tyčinis dviejų ar daugiau tarpusavyje susitarusių pakaltinamų ir sulaukusių baudžiamajame įstatyme nustatyto amžiaus asmenų dalyvavimas darant nusikalstamą veiką. Bendrininkavimas galimas visose nusikaltimo stadijose.⁹⁹

Išžaginimas ir seksualinis prievartavimas yra laikomi padaryti bendrininkų grupės, kai išžaginant ar seksualiai prievartaujant susitarę dalyvauja keli asmenys, iš kurių bent du yra išžaginimo ar seksualinio prievartavimo vykdytojai. Tokiu atveju kelių vykdytojų padaryta veika kvalifikuojama pagal BK 149 straipsnio 2 dalį arba 150 straipsnio 2 dalį kaip padaryta bendrininkų grupės.

Išžaginimo ir seksualinio prievartavimo vykdytoju pripažįstamas asmuo, kuris:

1. darant nusikaltimą naudojo fizinį smurtą, grasinimus ar kitais veiksmais atėmė nukentėjusiajam galimybę priešintis ir lytiškai santykiavo su nukentėjusiuoju arba tenkino su juo lytinę aistrą;
2. naudojo fizinį smurtą, grasino ar kitais veiksmais atėmė nukentėjusiajam galimybę priešintis, bet lytiškai su nukentėjusiuoju nesantykiavo ir netenkino lytinės aistros;
3. nors ir nenaudojo smurto, negrasino nukentėjusiajam, tačiau, kitiems bendrininkams palaužus nukentėjusiojo pasipriešinimą arba pasinaudojant bejėgiška nukentėjusiojo būkle, lytiškai santykiavo su juo ar tenkino lytinę aistrą;
4. organizavo, kurstė ar padėjo padaryti išžaginimą ar seksualinį prievartavimą asmeniui, kuris dėl amžiaus ar psichinės būklės neatsako pagal baudžiamuosius įstatymus.

Jei darant šiuos nusikaltimus greta vykdytojų dalyvauja kiti bendrininkai (organizatoriai, kurstytojai, padėjėjai), jų veikos kvalifikuojamos pagal BK 24 straipsnio 4, 5 ar 6 dalį ir BK 149 straipsnio 2 dalį arba 150 straipsnio 2 dalį, jei jie bendrininkavo išžaginant ar seksualiai prievartaujant su bendrininkų grupe (su ne mažiau kaip dviem vykdytojais) arba pagal kitas BK 149 ar 150 straipsnio dalis, jei jie bendrininkavo su vienu vykdytoju.

Jei asmuo darant nusikaltimą dalyvauja ir kaip organizatorius ar kurstytojas, ir kaip padėjėjas, jo veika kvalifikuojama pagal BK 24 straipsnio 4 ar 5 ir 6 dalį ir BK 149 ar 150 straipsnio atitinkamas dalis.

⁹⁹ Lietuvos Respublikos Baudžiamojo kodekso komentaras/ [sudarytojas Jonas Prapiestis]. Vilnius. 2004 P. 154

Jei asmuo darant nusikaltimą dalyvauja kaip organizatorius, kurstytojas ar (ir) padėjėjas ir kartu kaip vykdytojas, kvalifikuojant jo veiką BK 24 straipsnis nenurodomas, tačiau nuosprendžio aprašomojoje dalyje turi būti įvardyti visi jo veiksmai ir vaidmenys.

Išžaginimas ar seksualinis prievartavimas, padarytas organizuotos grupės, kvalifikuojamas tik pagal BK 149 straipsnio 2 dalį arba 150 straipsnio 2 dalį nepriklausomai nuo konkretaus bendrininko vaidmens padarant nusikaltimą.

Išžaginimas ar seksualinis prievartavimas, padarytas nusikalstamo susivienijimo, kvalifikuojamas pagal BK 249 straipsnio atitinkamą dalį ir pagal BK 149 straipsnio 2 dalį arba 150 straipsnio 2 dalį nepriklausomai nuo konkretaus nusikalstamo susivienijimo nario vaidmens padarant išžaginimą ar seksualinį prievartavimą¹⁰⁰.

Reikia pastebėti, jog tais atvejais, kai lytinės prievartos naudojimas turi grupiškumo požymį, subjektyvusis kaltės požymis kaltininko veikoje taip pat turi ypatumų. Tais atvejais, kai išžaginimas ar seksualinis prievartavimas, padarytas bendrininkų grupės ir nukentėjusysis nesipriešina visų ar atskirų bendrininkų veiksams, kaltininko tyčia yra tai, kad jis suvokia, jog lytiškai santykiauja ar tenkina lytinę aistrą su nukentėjusiuoju prieš jo valią su kitais asmenimis bendrininkų grupe, ir kad patį kelių bendrininkų buvimą nukentėjusysis suvokia kaip psichinį smurtą ir tai palaužia jo valią priešintis arba kad kiti bendrininkai prieš tai siekdami lytinių santykių ar lytinės aistros tenkinimo palaužė nukentėjusiojo pasipriešinimą ir nors jis nesipriešina kaltininkui ir šis lytiškai santykiauja ar tenkina lytinę aistrą nenaudodamas nei smurto, nei grasinimų, nei kitų panašių veikslių, jis lytiškai santykiauja ar tenkina lytinę aistrą prieš nukentėjusiojo valią ir to nori.¹⁰¹

Jei kaltininkas nesuvokia grupiškumo požymio veikoje, jam šis kvalifikuojantis požymis negali būti inkriminuotas.

3.2 Nukentėjusiojo mažametystė ir nepilnametystė kaip lytinę prievartą sunkinanti aplinkybė

Inkriminuojant nepilnamečio ar mažamečio asmens išžaginimo ar seksualinio prievartavimo kvalifikuojančius požymius, būtina nustatyti ne tik nukentėjusiojo atitinkamą amžių, bet ir subjektyvųjį kaltės požymį kaltininko veikoje, kaltininko psichinį santykį su panaudota lytine prievarta. Kitaip

¹⁰⁰ LAT nutarimas dėl teismų praktikos išžaginimo ir seksualinio prievartavimo bylose. 2004 m. gruodžio 30 d. Nr. 49// Teismų praktika, 2005, Nr. 22

¹⁰¹ Teismų praktikos išžaginimo ir seksualinio prievartavimo baudžiamosiose bylose apžvalga, patvirtinta Lietuvos Aukščiausiojo Teismo senato 2004 m. gruodžio 30 d. nutarimu Nr. 49// Teismų praktika, 2005, Nr. 22

tariant, būtina nustatyti, kad kaltininkas žinojo, kad lytiškai santykiuoja su asmeniu, neturinčiu 14 ar 18 metų, arba kad ir nežinojo, nors galėjo ir turėjo tai suprasti.

Kvalifikuojančio požymio nesuvokimas nepašalina asmens kaltės ir baudžiamosios atsakomybės už lytinės prievartos naudojimą. Tokiu atveju asmens veika kvalifikuojama pagal tą požymį, kurio buvimą kaltininkas savo veikoje suvokė arba turėjo ir privalėjo suvokti. Pavyzdžiui, jei asmuo panaudoja lytinę prievartą prieš mažametę, bet iš įvykio aplinkybių matyti, jog asmuo nesuvokė mažametystės fakto ir negalėjo suvokti, tačiau galėjo ir turėjo suprasti, kad nukentėjęs asmuo yra nepilnametis, jo veika kvalifikuojama, kaip lytinės prievartos pavartojimas prieš nepilnametį.

Panevėžio apygardos teismo nuosprendžiu A. A. nuteistas pagal BK 149 straipsnio 4 dalį už tai, kad palauždamas N. K. valią, žinodamas, kad ji mažametė, ir pasinaudodamas jos bejėgiška būkle dėl mažametystės išžagino N. K. Lietuvos apeliacinio teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus teisėjų kolegija pakeitė Panevėžio apygardos teismo nuosprendį ir A. A. veiką perkvalifikavo iš BK 149 straipsnio 4 dalies į BK 149 straipsnio 3 dalį. Kolegija konstatavo, kad A. A. žinojo, jog nukentėjusioji yra nepilnametė, ir siekdamas lytiškai santykiuoti su ja atliko fizinius veiksmus, šiais veiksmais palaužė jos valią ir lytiškai santykiavo, todėl nuteistojo nusikalstama veika teisingai kvalifikuota pagal BK 149 straipsnio 3 dalį. Tačiau dėl inkriminuoto N. K. mažametystės požymio, apeliacinės instancijos teismas pagrįstai konstatavo, kad byloje nesurinkta patikimų ir objektyvių įrodymų, patvirtinančių, jog A. A. žinojo arba pagal įvykio aplinkybes turėjo ir galėjo numatyti, kad nukentėjusioji yra mažametė, todėl jo nusikalstamą veiką perkvalifikavo į nepilnametės išžaginimą.¹⁰²

Kalbant apie mažamečio išžaginimą ar seksualinį prievartavimą, mažametystės požymis čia atlieka dvi skirtingas funkcijas: 1) gali rodyti pasinaudojimą bejėgiškumu; 2) yra kvalifikuojantis požymis. Tai sukuria tokią situaciją, kai lytinis santykiavimas ar lytinės aistros tenkinimas su mažamečiu apskritai pripažįstamas išžaginimu ar seksualiniu prievartavimu todėl, kad auka mažametė ir, reiškia, bejėgiška, kita vertus veika iš karto kvalifikuojama pagal 149 ar 150 str. 4 d., nes nukentėjusysis mažametis.

Kvalifikuojantis privertimą lytiškai santykiuoti požymis taikomas tada, kai lytiškai santykiuoti verčiamas nepilnametis ir asmuo suvokia arba nors ir nesuvokia, tačiau iš veikos aplinkybių matyti, jog privalėjo ir turėjo suvokti, kad nukentėjęs asmuo yra nepilnametis. Mažamečio privertimas nenumatytas kaip šį nusikaltimą kvalifikuojantis požymis, matyt turint galvoje, kad tai reikštų išžaginimą, seksualinį prievartavimą arba tvirkinimą.

¹⁰² Teismų praktikos išžaginimo ir seksualinio prievartavimo baudžiamosiose bylose apžvalga, patvirtinta Lietuvos Aukščiausiojo Teismo senato 2004 m. gruodžio 30 d. nutarimu Nr. 49// Teismų praktika, 2005, Nr. 22

Jei kaltininkas nesuvokė, kad nukentėjęs yra nepilnametis ar mažametis asmuo, ir teismas pripažįsta, kad kaltininkas pagal bylos aplinkybes, ypač nukentėjusiojo fizinius duomenis, taip pat savo asmenines savybes, neturėjo ar negalėjo suvokti, jog nukentėjęs yra nepilnametis ar mažametis asmuo, šie kvalifikuojantys požymiai kaltininkui negali būti inkriminuoti.¹⁰³

¹⁰³ Teismų praktikos išžagavimo ir seksualinio prievartavimo baudžiamosiose bylose apžvalga, patvirtinta Lietuvos Aukščiausiojo Teismo senato 2004 m. gruodžio 30 d. nutarimu Nr. 49// Teismų praktika, 2005, Nr. 22

IŠVADOS

1. Lietuvos Respublikos Baudžiamasis kodeksas apibrėžia, uždraudžia ir numato baudžiamąją atsakomybę už veikas, kuriomis kėsinama į žmogaus seksualinio apsisprendimo laisvę ir neliečiamumą. Tokiu būdu baudžiamasis teisinis lytinės prievartos įvertinimas tampa viena iš svarbiausių jos užkardymo priemonių, todėl yra ypatingai svarbu teisingai įvertinti ir taikyti baudžiamajame įstatyme įtvirtintas nuostatas, susijusias su lytine prievarta.

2. Pozityviai vertintina tai, kad 2000 m. LR BK įtvirtino platesnę lytinės prievartos sampratą, pašalindamas buvusias teisės spragas. Kodekso rengėjai pakeitė lytinių nusikaltimų sudėtis, kriminalizavo naujas veikas, praplėtė lytinės prievartos subjektų ratą. Nepaisant to, darbe yra pateikta pakankamai argumentų, rodančių, jog nauja lytinės prievartos koncepcija taip pat nėra visiškai išbaigta ir tam tikrais atvejais sunkiai taikoma praktikoje.

3. 2000 m. LR BK įtvirtindamas naują seksualinio prievartavimo sudėtį, numato atsakomybę už lytinės aistros tenkinimą kitokiu fiziniu sąlyčio būdu. Iš darbe pateiktos teismų praktikos analizės matyti, jog šio požymio neapibrėžtumas lėmė nevienodą teismų praktiką tais atvejais, kai seksualinio pobūdžio veiksmai pasireiškia fiziniu sąlyčiu ir yra atliekami su mažamečiu asmeniu. Dėl neaiškiai suformuluotos nusikaltimo dispozicijos tam tikrais atvejais tapo sudėtinga atriboti seksualinį prievartavimą nuo mažamečio asmens tvirkinimo.

4. Atsižvelgiant į tai, jog tokie patys seksualinio pobūdžio veiksmai gali sudaryti išžaginimo, seksualinio prievartavimo ir privertimo lytiškai santykiauti sudėtis, vieninteliu šių normų atribojimo kriterijumi tokiu atveju tampa naudojamos prievartos intensyvumas ir išraiškos forma, tačiau ir pastarojo požymio atribojimas gali tapti problematišku. Apžvelgus teismų praktiką darytina išvada, jog šių nusikaltimų atribojimo problema aktuali ne tik teorijoje bet ir praktikoje. Pasitaiko atvejų, kai teismai nepagrįstai veiką kvalifikuoja kaip privertimą lytiškai santykiauti, kai tuo tarpu esant šių normų konkurencijai, pirmenybė turėtų būti teikiama išžaginimo ar seksualinio prievartavimo normoms.

5. Privertimo lytiškai santykiauti ir seksualinio priekabiavimo normų analizė parodė, jog daugeliu atvejų šių veikų požymiai sutampa. Ypatingai sudėtinga atriboti pasikėsinimą priversti lytiškai santykiauti nuo seksualinio priekabiavimo.

6. Reikia pastebėti, jog gana problematiška yra privertimo lytiškai santykiauti norma, analizuojant ją nusikaltimo baigtumo aspektu. Atlikus pastarosios normos loginę analizę, galima teigti, jog joje įtvirtinta materialioji nusikaltimo sudėtis. Taigi nusikaltimas yra baigtas atsiradus pasekmei, t.y. kai nukentėjusysis faktiškai priverstas paklusti kaltininko valiai. Tokia išvada darytina išanalizavus

žodžio “privertimas” reikšmę. Teoriniu lygmeniu analizuojant šio nusikaltimo baigtumo momentą, teigtina, jog nusikaltimas yra baigtas kai aukos valia palaužta. Tačiau toks teorinis nusikaltimo baigtumo momento apibrėžimas neypatingai palengvina šio nusikaltimo kvalifikavimą praktikoje. Lieka neaišku kaip konkrečiai galėtų būti įrodomas aukos valios palaužimo faktas, nesant lytinių santykių.

7. Apžvelgus atliktos lytinės prievartos sampratos analizės rezultatus, galima teigti, jog darbo pradžioje iškelta hipotezė, kad LR BK įtvirtino naują lytinės prievartos sampratą, tačiau ne visi jos požymiai yra tinkamai atskleisti Lietuvos baudžiamojoje teisėje, todėl atsakomybės už ją taikymas tam tikrais atvejais yra problematiškas, pasitvirtino.

LITERATŪRA:

1. Lietuvos Respublikos Konstitucija. - Vilnius, 1996.
2. Lietuvos Respublikos Baudžiamasis kodeksas, patvirtintas 2000 m. rugsėjo 26 d. įstatymu Nr. VIII-1968//Valstybės Žinios, 2000, Nr. 89-2741
3. Lietuvos Respublikos baudžiamasis kodeksas. - Vilnius, 1997.
4. Lietuvos Respublikos Baudžiamojo kodekso komentaras/ [sudarytojas Jonas Prapiestis]. 1 T., Vilnius, 2004
5. Andriulis V., Maksimaitis M., Pakalniškis V. ir kt. Lietuvos teisės istorija.- Vilnius: Justitia, 2002.
6. Baudžiamoji teisė. Specialioji dalis. 1 knyga. V., 2000.
7. Fedosiuk O. Psichinės prievartos samprata baudžiamojoje teisėje//Jurisprudencija, 2001, t. 21 (13)
8. Fedosiuk O. Turto prievartavimas: reiškinių raida ir teisinio vertinimo problemos. Daktaro disertacija. Socialiniai mokslai: teisė (01 S), Vilnius, 2000
9. Fedosiuk O. Nusikaltimai ir baudžiamieji nusižengimai žmogaus seksualinio apsisprendimo laisvei ir neliečiamumui// http://www.mruni.lt/lt/TF_btk.htm
10. Dvilaitis V. Seksualinis priekabiavimas ir teisinė atsakomybė už jį // Jurisprudencija. Nr. 60 (52).
11. Jovaišas K. Nusikaltimai asmens gyvybei, sveikatai, laisvei ir orumui. // Teisės problemos. 1997. Nr.2.
12. Nocius J. Nusikaltimai žmogui. V.1998.
13. Piesliakas V. Baudžiamoji politika Lietuvoje po 1990 m. ir jos tendencijos//Jurisprudencija. Mokslo darbai. 1999, t. 13 (5)
14. Valikonytė I., Lazutka S., Gudavičius E. Pirmasis Lietuvos Statutas (1529 m.). Vilnius: Vaga, 2000
15. Dabartinės lietuvių kalbos žodynas / redaktorių kolegija: Stasys Keinys (vyriausiasis redaktorius) ...[et al.] ; Lietuvių kalbos institutas. - 4-as leid.. - Vilnius : Mokslo ir enciklopedijų leidybos inst., 2000
16. Medicinos enciklopedija/ Red. kol. V.Grybauskas ir kt.- V.: Valstybinė enciklopedijų leidykla, 1990
17. Allen, Michael J. Textbook on criminal law. 7th ed. Oxford university press. 2003
18. Burgess-Jackson K. Rape: a philosophical investigation.- Dartmouth, 1996.

19. Card R. Criminal law. 16th ed. London:-Lexis Nexis, c 2004
20. Consent in sex offences. Law Commission report. [http:// www.lawcom.gov.uk/docs/consent1](http://www.lawcom.gov.uk/docs/consent1)
21. Cowling M., Date Rape and Consent// Contemporary Politics, Vol. 1, No. 2, 1995
22. Brownmiller S. Against our will: men, women, rape.- Fawcett Columbine, New York, 1993
23. How the law affects those who advise children//
<http://www.cps.gov.uk/publications/communications/fs-sexoffences.html>
24. Setting the Boundaries: Reforming the law on sex offences. Home Office, 2000
www.homeoffice.gov.uk
25. Sexual Offences Act 2003. <http://www.opsi.gov.uk/acts/acts2003/20030042.htm>
26. Smith J. Hogan B. criminal law, Cases and Materials.-8th ed. London: Butterworths. 2002
27. Stevenson Kim, Davies Anne and Michael Gunn. Blackstone's guide to the sexual offences act 2003,- Oxford: Oxford university press, 2004
28. Temkin J. Rape and the Legal process. Second ed.- Oxford university press. 2000
29. Walker J, Archer J, Davies M. Effects of Rape on Men: A Descriptive Analysis//Archives of sexual behaviour Vol. 34, no.1
30. Иванова В.В. Преступное насилие: Учебное пособие для ВУЗов.:М.:ЮИМВД РФ, Книжный мир. 2000
31. Шарапов Р. Д. Физическое насилие в уголовном праве.- Санкт- Петербург Юридический центр пресс. 2001

Teismų praktika:

32. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo senato 2004 m. gruodžio 30 d. nutarimo Nr. 49 "Dėl teismų praktikos išžaginimo ir seksualinio prievartavimo baudžiamosiose bylose"// Teismų praktika. 2005. Nr. 22.
33. Teismų praktikos išžaginimo ir seksualinio prievartavimo baudžiamosiose bylose apžvalga // Teismų praktika. 2005. Nr. 22.
34. Vilniaus apygardos teismo baudžiamoji byla Nr. 1-51/2004
35. Vilniaus apygardos teismo baudžiamoji byla Nr. 1-52/2005
36. Vilniaus apygardos teismo baudžiamoji byla Nr. 1- 127/2005
37. Vilniaus apygardos teismo baudžiamoji byla Nr. 1-157/2005
38. Vilniaus apygardos teismo baudžiamoji byla Nr. 1-166/2005

39. Vilniaus apygardos teismo baudžiamoji byla Nr. 1-184/2005

40. Vilniaus apygardos baudžiamoji byla Nr. 1-326/2003

LYTINĖ PRIEVARTA, JOS FORMOS IR ATSAKOMYBĖ UŽ JĄ LR BK

Pagrindinės sąvokos: Lytinė prievarta; Lytiniai nusikaltimai; Išžaginimas; Seksualinis prievartavimas; Privertimas lytiškai santykiuoti; Seksualinis priekabiavimas; Mažamečio asmens tvirkinimas; Fizinis smurtas; Psichinis smurtas; Kitoks atėmimas galimybės priešintis; Pasinaudojimas bejėgiškumu; Pasinaudojimas priklausomumu; Lytinis santykiavimas; Lytinės aistros tenkinimas; Vulgarūs ar kitokie seksualinio pobūdžio veiksmai; Tvirkinamieji veiksmai.

SANTRAUKA

2003 m. įsigaliojus naujam Baudžiamajam kodeksui, pakito iki tol galiojusi lytinės prievartos samprata. Nauja lytinės prievartos koncepcija labiau atitiko visuomeninių santykių realijas, tačiau tam tikrais atvejais tapo problematiška taikyti dėl įtvirtintų nuostatų naujumo ir neapibrėžtumo. Norint pašalinti paprastai kylančias lytinių nusikaltimų požymių teisinio vertinimo problemas ir neaiškumus, yra būtina atlikti teisinę lytinės prievartos analizę. Todėl darbe analizuojamos teisinės lytinės prievartos sampratos ištakos ir raida, jos galimos išraiškos formos bei atsakomybę už lytinės prievartos naudojimą sunkinančios aplinkybės. Lytinės prievartos samprata atskleidžiama išskiriant lytinės prievartos požymius ir pateikiant jų teorinį vertinimą Lietuvos ir užsienio šalių baudžiamojoje teisėje. Teorinė lytinės prievartos požymių ir galimų jų išraiškos formų analizė pateikiama kartu su teismų praktikos pavyzdžiais, nurodant problematiškus lytinės prievartos sampratos aspektus ir galimus jų teisinio vertinimo variantus.

INDECENT ASSAULT, ITS FORMS AND LIABILITY FOR IT ACCORDING TO THE CRIMINAL CODE OF THE REPUBLIC OF LITHUANIA

Keywords: *Indecent assault; Sexual offences; Rape; Sexual assault; Coercion to sexual intercourse; Sexual harassment; Molestation of a child; Physical violence; Mental violence; Other deprivation of possibility to struggle; Intercourse by means of helpless condition; Intercourse by means of dependence; Sexual intercourse; Satisfaction of sexual desires; Vulgar or other sexual activity; Molestation.*

SUMMARY

New Criminal code came into power in 2003. It changed the concept of indecent assault. The new modern concept of indecent assault is more related to the changes in society, but sometimes is difficult to apply, because of its novelty and indetermination. Therefore it is necessary to determine the legal concept of indecent assault in order to avoid controversial evaluation of sexual offences and their elements of proof. So the aim of this study is to analyse indecent assault from historical point of view, to describe forms of indecent assault and aggravating circumstances. The proposed review of indecent assault contains legal evaluation of all attributions according to their legal evaluation in Lithuanian and foreign criminal law. Theoretical evaluation of indecent assault is linked to the examples of court's practise by underlining controversial aspects of concept of indecent assault and proposing possible ways to define them.