

MYKOLO ROMERIO UNIVERSITETO
TEISĖS FAKULTETO
BAUDŽIAMOSIOS TEISĖS IR PROCESO INSTITUTAS

AURIMAS MALAŠINSKAS
BAUDŽIAMOSIOS TEISĖS IR KRIMINOLOGIJOS PROGRAMA
Programos valstybinis kodas 621M90011

NUKENTĖJUSIOJO SUTIKIMAS KAIP BAUDŽIAMĄJĄ ATSAKOMYBĘ ŠALINANTI
APLINKYBĖ IR GALIMYBĖ JĮ TAIKYTI SPORTO SRITYJE
Magistro baigiamasis darbas

Darbo vadovas:
Dr. Tomas Girdenis

Vilnius, 2015

TURINYS

ĮVADAS	3
SANTRUMPŲ SĄRAŠAS	7
1. NUKENTĖJUSIOJO SUTIKIMAS	8
1.1. Bendra nukentėjusiojo sutikimo apžvalga	8
1.2. Nukentėjusiojo sutikimo teisėtumo sąlygos užsienio šalių teisinėse sistemose.....	13
1.2.1. Nukentėjusiojo duotam sutikimui keliami reikalavimai	13
1.2.2. Nukentėjusiojo sutikimo taikymo problemos konkrečių veikų atžvilgiu	20
1.2.3. Nukentėjusiojo sutikimas kaip efektyvi baudžiamąją atsakomybę šalinanti aplinkybė ..	25
1.3. Nukentėjusiojo sutikimo taikymo Lietuvoje galimybės	31
2. NUKENTĖJUSIOJO SUTIKIMO EFEKTYVUMAS SPORTO SRITYJE.....	38
2.1. Fizinio smurto panaudojimo sporte vertinimas pasaulyje.....	38
2.2. Sportininkų duoto sutikimo apimtis sukeltų sužalojimų sunkumo atžvilgiu	42
2.2.1. Universalioji doktrina	42
2.2.2. Universaliosios doktrinos kritika, atvejai patenkantys už jos ribų	46
2.3. Nukentėjusiojo sutikimo veiksmingumo vertinimas atskirose sporto šakose.....	51
2.4. Kitokios galimos atsakomybės formos	57
2.5. Baudžiamosios atsakomybės, panaudojus fizinį smurtą sporte, šalinimas Lietuvoje	59
IŠVADOS	65
PASIŪLYMAI	67
LITERATŪRA	68
ANOTACIJA LIETUVIŲ IR ANGLŲ KALBOMIS	77
SANTRAUKA LIETUVIŲ KALBA	79
SANTRAUKA ANGLŲ KALBA.....	81
PATVIRTINIMAS APIE ATLIKTO DARBO SAVARANKIŠKUMĄ.....	83

IVADAS

Tiriama problema. Su kokiomis problemomis susiduriama užsienio valstybių teisinėse sistemose siekiant apibrėžti ir įvertinti nukentėjusiojo sutikimo, kaip baudžiamąją atsakomybę šalinančios aplinkybės, teisėtumo sąlygas? Kaip nukentėjusiojo sutikimas veikia sporto sferoje? Kokios yra šios baudžiamąją atsakomybę šalinančios aplinkybės praktinio taikymo galimybės Lietuvos teisėje?

Darbo aktualumas. Išanalizavus užsienio šalių teisinę praktiką bei teisės aktus, numatančius baudžiamosios atsakomybės kilimo ir jos šalinimo teisinius pagrindus ir palyginus juos su Lietuvoje galiojančio baudžiamojo kodekso nuostatomis, galima matyti, jog užsienyje yra efektyviai taikoma keletas baudžiamąją atsakomybę šalinančių aplinkybių, kurios Lietuvos teisės aktuose nėra reglamentuotos. Lietuvos baudžiamosios teisės doktrinoje aplinkybių, kurios šalina asmens baudžiamąją atsakomybę, tačiau nėra įtrauktos į Lietuvos baudžiamąjį kodeksą, mokslinio ištirimo lygis yra skurdus – teorijoje trūksta žinių apie tokių aplinkybių teisėtumo sąlygas, teorinius bei praktinius reikalavimus, kurie yra privalomi veiksmingam jų taikymui. Akivaizdu, kad šiuos aspektus yra ypač aktualu ištirti, kadangi užsienyje teisinė praktika minėtais klausimais šiuo metu yra pažengusi pakankamai toli, teismų sprendimuose bei moksliniuose darbuose keliamos ir nagrinėjamos esminės problemos, leidžiančios lengviau suvokti taikomų baudžiamąją atsakomybę šalinančių aplinkybių prasmę bei jų vietą teisinėje sistemoje.

Egzistuoja realus poreikis ištirti šią baudžiamosios teisės sritį bei įvertinti pasaulyje ypač plačiai taikomą baudžiamąją atsakomybę šalinančią aplinkybę – nukentėjusiojo sutikimą. Lietuvoje turėtų būti skirta daugiau dėmesio analizuojant kitų šalių teisinę patirtį – būtent išsami užsienio teisminės praktikos bei mokslinių darbų analizė gali pasiūlyti tinkamą kelią link kokybiško teisinės sistemos tobulinimo Lietuvos teisės mokslui ir teismų praktikai.

Mokslinis naujumas ir tiriamos problemos ištirimo lygis. Šiame darbe tiriama problema Lietuvos teisės moksle yra nagrinėta tik fragmentiškai, bendras jos ištirimo lygis yra gana menkas. Nėra mokslinių darbų, kurie tirtų konkrečią nukentėjusiojo sutikimo bei jo veiksmingumo sporto srityje problemą. Savaimė suprantama, kad dėl menko teorinio problemos ištirimo lygio, diskusijos dėl galimybės tokias aplinkybes taikyti praktikoje buvo tik paviršutiniškos.

Lietuvoje mokslinių darbų iš dalies paliečiančių šiame darbe nagrinėjamą problematiką nėra daug. Jų apimtis dažniausiai siejasi tik su socialinių reiškinių, kurie iš dalies gali būti priskiriami prie baudžiamąją atsakomybę šalinančių aplinkybių, tyrimu. Kalbant apie fizinio

smurto naudojimą sporte, prie Lietuvos mokslininkų darbų galima paminėti neseniai išleistą A. Gutauskio ir L. Žalnieriūno mokslinį straipsnį, kuriame gilinamasi į teisinį sporto, kaip fizinės veiklos reglamentavimą, mokslininkai analizuoja baudžiamosios atsakomybės kilimo už šiurkščius taisyklių pažeidimus problematiką¹. S. Zaksaitė bendrais požymiais aprašo nusikalstamą elgesį sporto srityje, šiek tiek paliesdama ir smurto panaudojimo problemą². Nukentėjusiojo asmens duotas sutikimas, Lietuvoje moksliškai analizuotas minimaliai, labai trumpai ši sritis aptarta baudžiamosios teisės bendrosios dalies vadovėliuose^{3,4} bei P. Kujalio straipsnyje⁵, kuriame bendrai apžvelgiamos baudžiamąją atsakomybę šalinančios aplinkybės.

Užsienyje minėtos temos yra nagrinėtos daug plačiau. Tarp mokslininkų, kurių darbai yra pripažinti tarptautiniu lygiu, galima paminėti J. Standen, kuris savo straipsnyje bando pagrįsti baudžiamosios atsakomybės kilimą už šiurkščius sporto taisyklių pažeidimus⁶, M. Kralik moksliniame straipsnyje analizuoja sportininkų, padariusių žaidybinius sužalojimus, baudžiamosios atsakomybės kilimo klausimą Čekijos Respublikoje⁷. J. Herring išleistame vadovėlyje⁸ be daugybės baudžiamojoje tiesėje kylančių problemų yra gana detalai nagrinėjama ir nukentėjusiojo sutikimo, kaip baudžiamąją atsakomybę šalinančios aplinkybės taikymo problema. N. Joyce nagrinėja nukentėjusiojo sutikimo apimtį ir sportininkų atsakomybės klausimą ledo ritulyje⁹, o D. Gendall aprašo analogiškas problemas, kylančias sportininkams besivaržant bokso ringe¹⁰.

Darbo reikšmė. Darbe pateikiama nukentėjusiojo sutikimo, kaip baudžiamąją atsakomybę šalinančios aplinkybės bei fizinio smurto sporte panaudojimo sampratos, kurias

¹ Gutauskas A.; Žalnieriūnas, L. Fizinio smurto sporte baudžiamasis teisinis įvertinimas. *Jurisprudencija*. 2014, 21(3): 885–906.

² Zaksaitė S. Nusikalstamas elgesys sporto srityje. *Teisė*. 2010, 74: 136–152.

³ Abramavičius, A.; et al. *Baudžiamoji teisė. Bendroji dalis. Trečiasis pataisytas ir papildytas leidimas*. Vilnius: Eugrimas, 2003.

⁴ Piesliakas, V. *Lietuvos baudžiamoji teisė. Antroji knyga*. Vilnius: Justitia, 2008.

⁵ Kujalis, P. Baudžiamąją atsakomybę šalinančių aplinkybių samprata. *Jurisprudencija*. 2002, 34(26): 58–72.

⁶ Standen, J. The Manly Sports: The Problematic Use of Criminal Law to Regulate Sports Violence [interaktyvus]. *Journal of Criminal Law and Criminology*. 2009, 99(3): 619–642. [žiūrėta 2015-02-27]. <<http://scholarlycommons.law.northwestern.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=7329&context=jclc>>.

⁷ Kralik, M. Criminal Liability of Sports Participants for Sports Related Injuries in The Czech Republic [interaktyvus] *Sports Law eJournal (Bond)*, 2015 [žiūrėta 2015-02-13]. <<http://epublications.bond.edu.au/slej/24/>>.

⁸ Herring, J. *Criminal Law. Text, Cases, and Materials. Second Edition*. Oxford University Press. 2006.

⁹ Joyce, N. Too Many Men on the Ice?: Why Criminal Prosecutors Should Refrain From Policing On-Ice Violations in the NHL [interaktyvus]. *Harvard, John M. Olin Center For Law, Economics, And Business, Discussion Paper No. 9, 2007* [žiūrėta 2015-03-19]. <http://www.law.harvard.edu/programs/olin_center/fellows_papers/pdf/Joyce_9.pdf>.

¹⁰ Gendall, D. The Sport of Boxing: Freedom Versus Social Constraint [interaktyvus]. *Waikato Law Review*, 1995, vol. 5: 71–82 [žiūrėta 2015-03-18]. <http://www.waikato.ac.nz/_data/assets/pdf_file/0012/125202/Waikato-Law-Review-vol-5-1997.pdf>.

remdamiesi teisiniais precedentais, pamažu suformavo įvairių pasaulio šalių mokslininkai. Aiškinamos teorijoje suformuluotos teisėtumo sąlygos, reikalingos sklandžiam šių aplinkybių taikymui, analizuojama užsienio šalių teismų praktika, detalizuojanti efektyvų jų galiojimą. Taip pat, išanalizavus minėtas sritis, teikiami konkretūs pasiūlymai, kuriais galės pasiremti tiek mokslininkai, tiek įstatymų leidėjas tobulinant baudžiamąją atsakomybę šalinančių aplinkybių institutą LR BK bei tiriant kitus su šia problema susijusius aspektus.

Tyrimo tikslas. Atskleisti nukentėjusiojo sutikimo sampratą ir teisėtumo sąlygas, išaiškinti, kokią įtaką ši aplinkybė daro sporto srityje. Pateikti vertinimą, kaip šios aplinkybės galėtų būti įtvirtintos bei taikomos Lietuvos teisinėje sistemoje.

Tyrimo uždaviniai. Šiame moksliniame darbe bus keliami šie uždaviniai:

- 1) Išanalizuoti Lietuvos ir užsienio šalių teisminę praktiką bei mokslininkų darbus, susijusius su nukentėjusiojo sutikimo įtaka baudžiamosios atsakomybės kilimui bei šios aplinkybės galiojimu sporte.
- 2) Atskleisti abiejų minėtų aplinkybių sampratas, teisėtumo sąlygas ir probleminius aspektus, su kuriais yra susiduriama užsienio valstybių teisinėse sistemose.
- 3) Įvertinti galimybes minėtas baudžiamąją atsakomybę šalinančias aplinkybes taikyti mūsų šalies praktikoje.
- 4) Pateikti konkrečius pasiūlymus, kaip būtų galima tobulinti dabartinę situaciją, susijusią su nukentėjusiojo sutikimo įteisinimu Lietuvos teisinėje sistemoje.

Tyrimo metodika. Šiame moksliniame darbe panaudoti tokie metodai:

Sisteminės analizės metodas. Baudžiamąją atsakomybę šalinanti aplinkybė – nukentėjusiojo sutikimas, analizuojama kaip objektas, sudarytas iš daugumos sudėtinių dalių, atskleidžiant atskirus jų požymius, ir unikalias savybes. Taip ne tik išryškinami atskiri ypatumai, bet ir įvertinama jų sąveika siekiant nustatyti praktinio šios aplinkybės taikymo galimybes tiek bendrai, tiek sporto srityje.

Lyginamasis metodas. Lyginamos įvairių šalių baudžiamosios teisės teorijos nuostatos, Lietuvos ir užsienio teismų praktikos pavyzdžiai bei ten susiformavę precedentai.

Dokumentų analizės metodas. Darbe analizuojami užsienio šalių teisės aktai, pasaulio valstybių konstitucijos ir įvairių šalių teismų sprendimai.

Loginis metodas. Darbe analizuojama mokslinė literatūra ir joje pateikti pavyzdžiai vertinami kartu su teismų praktikos nuostatomis ir faktinių situacijų vertinimu.

Apibendrinimo metodas. Naudojant šį metodą įvertinamos minėtos baudžiamąją atsakomybę šalinančios aplinkybės bei pateikiami užsienio valstybių teismų praktikoje susiformavusių praktinio taikymo taisyklių apibendrinimai.

Darbo struktūra. Darbą sudaro įvadas, dvi dėstomosios dalys, išvados, pasiūlymai, literatūros sąrašas, anotacijos ir santraukos lietuvių ir anglų kalbomis.

Pirmojoje dalyje nagrinėjamas nukentėjusiojo asmens duotas sutikimas, kaip baudžiamąją atsakomybę šalinanti aplinkybė užsienio šalių moksle. Šioje mokslinio darbo dalyje gilinamasi į užsienio mokslininkų darbus bei pasaulio valstybių teismų praktiką. Apžvelgiami reikalavimai, būtini šios baudžiamąją atsakomybę šalinančios aplinkybės efektyviam taikymui, įvertinamas nukentėjusiojo duoto sutikimo efektyvumas atskirų nusikalstamų veikų atvejais, nagrinėjamos galimybės tokią baudžiamąją atsakomybę šalinančia aplinkybę taikyti Lietuvoje.

Antrojoje dalyje aprašomas fizinio smurto panaudojimo sporte problemiškas. Čia bus analizuojamas fizinio smurto naudojimo sporte vertinimas Lietuvoje ir užsienio šalyse, remiantis užsienio teismų sprendimais bus apibūdinamos konkrečios panaudoto smurto ribos, vertinamas sportininkų duoto sutikimo veiksmingumas atskirose sporto šakose, svarstomos kitos atsakomybės formos, tiriama galimybė analogiškas nuostatas reglamentuoti Lietuvoje.

Ginamieji teiginiai.

1) Atsižvelgiant į tai, kad Lietuvos teismai, vertindami situacijas, gan dažnai taiko nukentėjusiojo sutikimo faktą ir užsienio valstybių teisėje pripažintus šios aplinkybės teisėtumo kriterijus, galima teigti, jog nukentėjusiojo asmens sutikimas galėtų būti įtrauktas į dabartinio LR BK V skyrių, kaip veiksminga baudžiamąją atsakomybę šalinanti aplinkybė.

2) Panaudotas smurtas bei padaryti sužalojimai, kada jie kyla sporto varžybų metu, gali būti efektyviai įvertinti siūlomos nukentėjusiojo sutikimo normos pagalba. Tam, kad būtų įgyvendinta tokia nukentėjusiojo sutikimo funkcija, teismas kiekvienu atveju turėtų atsižvelgti į šiame moksliniame darbe pasiūlytas specifines, tik sporto sferai būdingas, taikymo taisykles.

SANTRUMPŲ SĄRAŠAS

LR – Lietuvos Respublika

BK – Baudžiamasis kodeksas

LAT – Lietuvos Aukščiausiasis Teismas

JAV – Jungtinės Amerikos Valstijos

JK – Jungtinė Karalystė

NHL – Nacionalinė ledo ritulio lyga (angl. *National Hockey League*)

NBA – Nacionalinė krepšinio asociacija (angl. *National Basketball Association*)

FIFA – Tarptautinė Futbolo Federacija (pranc. *Fédération Internationale de Football Association*)

LBF – Lietuvos Bokso Federacija

1. NUKENTĖJUSIOJO SUTIKIMAS

1.1. Bendra nukentėjusiojo sutikimo apžvalga

„Nukentėjusiojo asmens duotas sutikimas gali šalinti baudžiamąją atsakomybę daugeliu atveju. Sutikimas gali sunkius nusikaltimus pakeisti į nenusikalstamus veiksmus – išžaginimą į įprastus lytinius santykius, žalojimą į medicininės operacijos atlikimą, asmens pagrobimą į išvyką, įsilaužimą į draugišką apsilankymą bei vagystę į daikto dovanojimą“¹¹. Dalis pasaulio valstybių nukentėjusiojo asmens sutikimą pripažįsta baudžiamąją atsakomybę šalinančia aplinkybe, ją įtvirtindamos baudžiamuosiuose kodeksuose, pvz., Švedijos baudžiamojo kodekso 24 dalies 7 straipsnis¹² arba atitinkamuose teisės aktuose, pvz., Olandijos Eutanazijos įstatymas¹³. Tuo tarpu Lietuvos baudžiamojo kodekso V skyriuje tokios aplinkybės, kaip nukentėjusiojo asmens sutikimas, nėra. Šią padėtį buvo bandoma keisti. Dabar galiojančio baudžiamojo kodekso projekte siūlyta nukentėjusiojo sutikimą, esant tam tikroms sąlygoms, numatyti kaip aplinkybę, šalinančią baudžiamąją atsakomybę, tačiau galutiniame baudžiamojo kodekso variante šios aplinkybės neliko¹⁴. Nukentėjusiojo sutikimas, kaip baudžiamąją atsakomybę šalinanti aplinkybė, yra suprantamas kaip nukentėjusiojo asmens išreikštas pritarimas tam, kad būtų padaryta žala baudžiamojo įstatymo saugomiems interesams, kada šie interesai priklauso pačiam nukentėjusiajam. Tokiu atveju padaryta veika dėl nukentėjusiojo sutikimo praranda pavojingumą visuomenei, o šią veiką padariusiam asmeniui baudžiamoji atsakomybė nekyla.

Lietuvos baudžiamosios teisės moksle apie šią baudžiamąją atsakomybę šalinančią aplinkybę kalbėta nėra daug. Trumpai šios aplinkybės teisėtumo sąlygas išvardina G. Švedas, vadovėlyje autorius trumpai pamini pagrindinius nukentėjusiojo sutikimui keliamus reikalavimus – asmens savanorišką sutikimą, jo veiksnumą bei pakankamą amžių¹⁵. Nukentėjusiojo asmens sutikimą savo straipsnyje analizuoja ir P. Kujalis¹⁶. Čia mokslininkas pažymi, jog nukentėjusiojo sutikimas baudžiamosios teisės literatūroje yra plačiai suprantamas kaip baudžiamąją

¹¹ Westen, P. *The logic of consent: the diversity and deceptiveness of consent as a defense to criminal conduct*. Aldershot: Ashgate Publishing. 2004, p. 15.

¹² Swedish Penal Code [interaktyvus]. [žiūrėta 2015-02-23]. <<http://www.legislationline.org/download/action/download/id/1700/file/4c405aed10fb48cc256dd3732d76.pdf>>.

¹³ Netherlands Termination of Life on Request and Assisted Suicide (Review Procedures) Act 2002 [interaktyvus]. [žiūrėta 2015-02-23]. <<http://www.eutanasia.ws/documentos/Leyes/Internacional/Holanda%20Ley%202002.pdf>>.

¹⁴ Piesliakas, V. *supra* note 4, p. 16.

¹⁵ Abramavičius, A.; et al., *supra* note 3, p. 235.

¹⁶ Kujalis, P., *supra* note 5, p. 70.

atsakomybę šalinanti aplinkybė, kadangi šis institutas teoriškai atitinka visus tam reikalingus požymius – veika padaroma sąmoningai ir valingai, formaliai atitinka baudžiamajame įstatyme numatytos veikos sudėtį, ji yra visuomenei naudinga, kadangi nukentėjusysis yra suinteresuotas jos atlikimu, taip pat tokia veika praranda pavojaus visuomenei požymį dėl nukentėjusio asmens duoto sutikimo. Savo knygoje V. Piesliakas taip pat šiek tiek užsimena apie minėtos baudžiamąją atsakomybę šalinančios aplinkybės egzistavimą – čia teigiama, jog pasaulyje intensyviai diskutuojama dėl nukentėjusiojo sutikimo pripažinimo baudžiamąją atsakomybę šalinančia aplinkybe bei tai, kad kai kuriose valstybėse gyvybės atėmimas ar sveikatos sutrikdymas nukentėjusiojo prašymu, esant tam tikroms sąlygoms, įteisintas kaip veika, neužtraukianti baudžiamosios atsakomybės¹⁷.

Išsamiau galima analizuoti užsienio šalių teisinės sistemos bei teisinę literatūrą, kadangi čia nukentėjusiojo sutikimui yra skirta pakankamai daug dėmesio, be to, tokia baudžiamąją atsakomybę šalinanti aplinkybė yra gana detalai reglamentuota teisės aktuose, kurie ir bus tiriami šiame moksliniame darbe. Nukentėjusiojo sutikimą gana nuodugniai aprašo užsienio mokslininkai – išsamų šios baudžiamąją atsakomybę šalinančios aplinkybės apibūdinimą galima rasti J. Herring vadovėlyje¹⁸. Čia autorius išskiria atskiras nusikalstamas veikas, kurioms gali būti taikomas nukentėjusiojo sutikimo institutas taip pat detalai analizuojamos įvairios probleminės situacijos, kuriose nukentėjusiojo sutikimas ir šio sutikimo gavimo faktas yra diskutuotinas. Ypač daug dėmesio nukentėjusiojo asmens sutikimui yra skiriama Anglijos teismų sprendimuose bei teisės aktuose. JK Teisės komisijos¹⁹ konsultacijoje Nr. 139 buvo suformuluotas toks nukentėjusiojo sutikimo apibrėžimas: „*sąvoka sutikimas reiškia realų bei faktiškai galiojantį, išreikštą tiek tiesiogiai, tiek netiesiogiai, asmens pritarimą atliekamiems veiksams, kurie sukels atitinkamo laipsnio kūno sužalojimą (pvz., operacijos atlikimas ar tatuiravimas) arba pritarimą didelei rizikai, kuri gali tokius sužalojimus sukelti (pvz., varžymasis kontaktinėse sporto šakose)*“²⁰. Atsižvelgiant į tokią nukentėjusiojo asmens sutikimo sampratą, galima daryti išvadą, jog nukentėjusiajam galima sutikti tiek su tuo, kad jam bus padarytas sužalojimas, tiek su aplinkybėmis, kuriomis atsiras didelė tokio sužalojimo rizika.

¹⁷ Piesliakas, V., *supra* note 4, p. 16.

¹⁸ Herring, J., *supra* note 8.

¹⁹ *Aut. pastaba:* Jungtinės Karalystės Teisės Komisija yra nepriklausomas, įstatymų numatytas organas, įkurtas priėmus *Law Commission Act 1965*. Teisės Komisija peržiūri Anglijos ir Velso teisės aktus bei teismų sprendimus ir rekomenduoja reformas srityse, kuriose jų labiausiai reikia. Šio organo tikslas yra užtikrinti, kad Jungtinės Karalystės teisė būtų teisinga, moderni, paprasta ir kiek įmanoma efektyvesnė.

²⁰ The Law Commission Consultation Paper No 139. Criminal Law – Consent in the Criminal Law. [interaktyvus]. 1994, p. 32–33 [žiūrėta 2015-02-13]. <<http://www.bailii.org/ew/other/EWLC/1995/c139.html>>.

Analizuojant užsienio ir Lietuvos teisinę literatūrą, pastebima, jog kalbant apie tokią baudžiamąją atsakomybę šalinančią aplinkybę, kaip nukentėjusiojo sutikimas, dažniausiai kalba eina apie baudžiamosios atsakomybės šalinimą padarius atitinkamo laipsnio, dažniausiai nesunkius, sveikatos sutrikdymus. Iš esmės tokia situacija susidarė dėl to, kad nukentėjusiojo sutikimas, ten kur jis įteisintas, kaip baudžiamąją atsakomybę šalinanti aplinkybė, daugeliu atveju naudojamas realizuojant gynybą padarius sveikatos sutrikdymus arba seksualinio pobūdžio nusikaltimus. JK Teisės Komisija yra pabrėžusi, jog „*be abejo egzistuoja nemažai kitų veikų, nuo kurių būtų galima gintis siekiant įrodyti nukentėjusiojo asmens sutikimo faktą*“²¹. Viena iš tokių veikų galėtų būti įsilaužimas – tokios veikos faktiškai negalėtų atlikti asmuo, kuris turi nukentėjusiojo sutikimą patekti į patalpas, kadangi duotas sutikimas pašalintų neteisėto patekimo faktą, kas yra esminis įsilaužimo elementas. Kita veika, kurią būtų galima pateikti kaip pavyzdį, yra turto sugadinimas bei sunaikinimas, detalai reglamentuotas JK *Criminal Damage Act*²². Šio akto 5 straipsnio (2) dalies (a) punktas numato, kad pagrįstas kaltininko tikėjimas, net jei dėl to ir suklysta, kad nuosavybės savininkas su veiksmis, kuriais yra gadinamas ar naikinamas jo turtas, sutiktų, gali būti pripažintas baudžiamąją atsakomybę šalinančia aplinkybe.

Nepaisant to, kad nukentėjusiojo asmens sutikimą, kaip baudžiamąją atsakomybę šalinančią aplinkybę, atsižvelgus į užsienio šalių praktiką, galima taikyti ir situacijose, susijusiose su kitais teisės pažeidimais, šiame darbe daugiau dėmesio bus skiriama nusikaltimams, nukreiptiems į nukentėjusįjį asmenį, jo sveikatą, seksualinio apsisprendimo laisvę. Šio pobūdžio nusikaltimuose labiausiai išryškėja probleminiai klausimai, be to, užsienio šalių teisminė praktika, susijusi su nukentėjusiojo sutikimu, yra plačiausiai išvystyta būtent šių nusikaltimų srityje.

Galima paminėti ir kelis konkrečius šalių, kurių įstatymuose yra įtvirtintas nukentėjusiojo asmens sutikimas, pavyzdžius. Vokietijoje nukentėjusiojo sutikimą reglamentuoja baudžiamojo kodekso 228 straipsnis. Šiame straipsnyje įtvirtinta: „*tas, kas sukėlė nesunkius kūno sužalojimus nukentėjusiajam, jei tam buvo duotas paties nukentėjusiojo leidimas, nebus patrauktas baudžiamojon atsakomybėn, nebent bus pripažinta, jog šie veiksmai pažeidžia viešąjį interesą*“²³. Pažvelgus iš vienos pusės, čia nukentėjusiojo sutikimas gali būti duodamas gana plačiam sužalojimų ratui, tačiau įstatymo leidėjas valstybinį kaltinimą palaikančioms

²¹ The Law Commission Consultation Paper No 139, *supra* note 20, p. 10.

²² Criminal Damage Act 1971 [interaktyvus]. [žiūrėta 2015-02-13]. <<http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1971/48/contents>>.

²³ Criminal Code of the Federal Republic of Germany [interaktyvus]. [žiūrėta 2015-02-13]. <http://www.legislationline.org/download/action/download/id/3235/file/Germany_CC_1971_amamend_2009_en.pdf>.

institucijoms suteikė gana didelę diskreciją pareikšti kaltinimus, jei pasirodys, jog konkreti veika prieštarauja viešajam interesui.

Norvegijos baudžiamojo kodekso 235 straipsnyje yra įtvirtinta nuostata, jog asmuo, kuris padarė veikas numatytas šio kodekso 228 bei 229 straipsniuose (sveikatos sutrikdymus, kurie nėra pripažįstami sunkiais – *aut. pastaba*), nebus baudžiamas tuo atveju, jei šios veikos padarytos prieš asmenį, kuris tam davė sutikimą²⁴.

Švedijos baudžiamojo kodekso 24 dalies 7 straipsnyje numatyta: „veika, atlikta esant asmens, prieš kurį ji nukreipta, sutikimui, yra nusikalstama tik jei dėl žalos, pažeidimo pobūdžio ar pavojaus, kurį ji sukėlė, tikslo ar kitų aplinkybių, negalima jos pateisinti“²⁵. Išanalizavus šią nuostatą galima teigti, jog nukentėjusiojo asmens duotas sutikimas Švedijos teisinėje sistemoje turi labai didelę reikšmę baudžiamosios atsakomybės šalinimo klausimu, o svarbiausia aplinkybė, galinti paneigti duoto sutikimo galiojimą, yra tai, kad nukentėjusiajam padarytos žalos negalima protingai pateisinti.

Sudano²⁶ bei Indijos²⁷ baudžiamieji kodeksai nukentėjusiojo sutikimą, kaip baudžiamąją atsakomybę šalinančią aplinkybę, numato tiesiogiai. Abiejuose teisės aktuose ši aplinkybė apibrėžiama identiškai. Čia nurodoma, kad asmuo, kuriam yra suėję aštuoniolika metų ir kuris gali suvokti duodamo sutikimo esmę, gali duoti sutikimą, kad jam būtų padaryta žala, nedidesnė nei sunkus sveikatos sutrikdymas ar gyvybės atėmimas.

Bendrosios teisės sistemos šalyse taip pat galima surasti nemažai pavyzdžių – štai, pavyzdžiui, Australijoje, nukentėjusiojo asmens sutikimas gali pašalinti baudžiamąją atsakomybę už užpuolimą. Tiesa ilgą laiką buvo diskutuojama dėl užpuolant padarytų sužalojimų sunkumo ir nuo kokio sužalojimų lygio tokia aplinkybė nebeturėtų šalinti asmens baudžiamosios atsakomybės. Pamažu teismų praktikoje nusistovėjo taisyklė, kad nukentėjusiojo sutikimas galimas sužalojimams, ne sunkesniems nei sunkus sveikatos sutrikdymas²⁸. Kvinslende, vienoje iš Australijos valstijų, baudžiamojo kodekso 245 straipsnis numato, kad „asmuo, kuris trenkia, liečia, judina kitą asmenį arba kitokiu būdu tiesiogiai arba netiesiogiai prieš jį panaudoja fizinį smurtą ir tai padaro be nukentėjusiojo asmens sutikimo, arba šis

²⁴ Norway General Civil Penal Code [interaktyvus]. [žiūrėta 2015-02-13]. <http://www.legislationline.org/download/action/download/id/3523/file/Norway_General_Civil_Penal_Code_1902_amended_2005-eng.pdf>.

²⁵ Swedish Penal Code *supra* note 12.

²⁶ Sudanese Penal Code 2003 [interaktyvus]. [žiūrėta 2015-02-23]. <https://www.ecoi.net/file_upload/1504_1216568485_469e1f0a2.pdf>.

²⁷ Indian Penal Code 1860 [interaktyvus]. [žiūrėta 2015-02-23]. <<http://www.advocatekhaj.com/library/bareacts/indianpenalcode/87.php>>.

²⁸ Pallante v Stadiums Pty Ltd (No. 1) [1976] VR 331 [interaktyvus]. [žiūrėta 2015-02-23]. <<http://www.healthandfitnesslawreports.com/2014/05/15/pallante-v-stadiums-pty-ltd-1975-hflr-2014-12/>>.

sutikimas yra gautas panaudojant apgaule, gali būti apkaltintas užpuolimu“²⁹. Pagal tą patį straipsnį užpuolimas apibrėžiamas kaip nesunkaus sužalojimo padarymas arba diskomforto nukentėjusiajam sukėlimas.

Kanados baudžiamojo kodekso 265 straipsnio (3) dalyje numatyta, kad asmens užpuolimo faktą atitinka tokios situacijos, kada kaltininkas prieš nukentėjusįjį be jo sutikimo tiesiogiai arba netiesiogiai panaudoja fizinę jėgą³⁰. Sekančiame šio kodekso straipsnyje yra paaiškinta, kad nukentėjusiojo asmens sutikimas gali būti taikomas tik nusikaltimams, kurie sukelia kūno sužalojimus, o kodekso antrajame straipsnyje pateiktas „kūno sužalojimo“ sąvokos paaiškinimas. Pagal šį straipsnį, kūno sužalojimas yra skausmo sukėlimas ar kitoks poveikimas, kuris pakenkia nukentėjusiojo sveikatai bei komfortui ir kuris yra rimtesnis nei trumpalaikio ar menkaverčio pobūdžio sužalojimas³¹.

Nukentėjusiojo asmens sutikimas seksualiniuose santykiuose pasaulio šalių teisės aktuose reglamentuojamas labai panašiai. Gana išsamiai nukentėjusiojo sutikimas yra reglamentuotas JK galiojančiame *Sexual Offences Act*³². Pirmuose trijuose šio teisės akto straipsniuose nurodoma, kad norint įrodyti asmens kaltę padarius išžaginimą, išprievartavimą, seksualinio pobūdžio užpuolimą ar privertimą lytiškai santykiauti, būtina nustatyti, jog nebuvo nukentėjusiojo asmens sutikimo³³. Šiame teisės akte taip pat paaiškinta, jog sutikimas laikomas galiojančiu tik tada, kai jį duoda tą galintis padaryti asmuo (turima omenyje amžių bei psichinę būklę – *aut. pastaba*), laisva savo valia.

Apibendrinant tai, kas buvo pasakyta, galima teigti, jog nukentėjusiojo asmens sutikimas, kaip baudžiamąją atsakomybę šalinanti aplinkybė, užsienio šalių teisės moksle bei teisinėse sistemose yra pripažinta gana plačiai, tiesa teisminė praktika šiuo klausimu labiausiai išvystyta sveikatos sutrikdymų ir seksualinių nusikaltimų srityje. Lietuvos mokslininkai taip pat neneigia tokios aplinkybės egzistavimo, tačiau, nepaisant to, Lietuvoje galiojančiame baudžiamajame kodekse tokios baudžiamąją atsakomybę šalinančios aplinkybės šiuo metu nėra.

²⁹ Queensland Criminal Code Act [interaktyvus]. [žiūrėta 2015-02-23] <<https://www.legislation.qld.gov.au/LEGISLTN/CURRENT/C/CriminCode.pdf>>.

³⁰ Canada Criminal Code [interaktyvus]. [žiūrėta 2015-02-13]. <http://www.legislationline.org/download/action/download/id/5283/file/Canada_Criminal_Code_EN_FR_12.2013.pdf>.

³¹ *Ibid.*

³² Sexual Offences Act 2003. [interaktyvus]. [žiūrėta 2015-02-13]. <<http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2003/42/contents>>.

³³ *Ibid.*

1.2. Nukentėjusiojo sutikimo teisėtumo sąlygos užsienio šalių teisinėse sistemose

1.2.1. Nukentėjusiojo duotam sutikimui keliami reikalavimai

Bendrosios teisės tradicijos valstybės pasižymi itin detaliu nukentėjusiojo asmens sutikimo, kaip baudžiamąją atsakomybę šalinančios aplinkybės, probleminių aspektų nagrinėjimu. Apstu teismų sprendimų, kuriuose buvo nagrinėjama minėta problema, tuo pačiu nestinga ir mokslinių straipsnių kritikuojančių vieną ar kitą teismo nuosprendį, o teisminę praktiką ne kartą bandyta vienodinti ir aiškinti Teisės Komisijos leidžiamomis konsultacijomis. Toliau bus nagrinėjamos atskiros nukentėjusiojo asmens sutikimui taikomos teisėtumo sąlygos bei pagrindinės problemos, kurios kyla užsienio valstybių teismams sprendžiant klausimą dėl duoto sutikimo pagrįstumo. Bus aprašomos nukentėjusiojo sutikimui būtinos aplinkybės, tik pagal kurias sutikimas gali būti pripažintas baudžiamąją atsakomybę šalinančia aplinkybe, kokios ypatybės gali padaryti duotą sutikimą negaliojančiu bei veikos, kurių atžvilgiu nukentėjusiojo sutikimo taikymas gali būti gana problematiškas.

Visų pirma, yra būtina paminėti tai, kad užsienio baudžiamosios teisės moksle yra išskiriamos dvi galimos sutikimo rūšys: tiesioginis (angl. *express*) ir numanomas (angl. *implied*)³⁴. Dėl tiesioginio sutikimo apibrėžimo problemų paprastai nekyla – tai konkretus, dažnai žodinis, nors gali būti išreikštas ir raštu, asmens sutikimas dėl konkrečių veiksmų, kuriais bus pažeistos jam priklausančios vertybės. Kaip vieną iš pavyzdžių galima paminėti tai, jog asmuo, kuriam bus atliekama chirurginė operacija, pasirašo specialius dokumentus, kuriuose išreiškia savo sutikimą su atliekamais veiksmais³⁵. Numanomas nukentėjusiojo sutikimas dažniausiai nepasireiškia jokiais nukentėjusiojo veiksmais, jį, tiesiog, galima numanyti dėl faktinio nukentėjusiojo elgesio. Norėdamas prasibrauti pro didžiulę žmonių spūstį, asmuo iš esmės sutinka su tam tikro lygio „įsibrovimu“ į jo asmeninę erdvę ir atitinkamu kontaktu su nepažįstamaisiais, leisdamas daktarui paimti kraują, ištiesdamas ranką, asmuo sutinka su skausmo sukėlimu³⁶. Numanomas sutikimas dažniausiai galimas tik smulkiems, didesnės žalos nepadarantiems pažeidimams. JAV Kalifornijos valstijos apeliacinis teismas byloje *People v Sanchez*³⁷, kurioje kaltinamasis sugriebė patruliuojančiai policininkei už tarpukojo sprendė

³⁴ Cross, N. *Criminal Law & Criminal Justice: An Introduction*. London: SAGE, 2010, p. 105.

³⁵ Wheeler, R. Consent in Surgery. *Annals of The Royal College of Surgeons of England*. 2006, 88(3): 261–264. [interaktyvus]. [žiūrėta 2015-02-24]. <<http://www.ncbi.nlm.nih.gov/pmc/articles/PMC1963696/>>.

³⁶ *Ibid.*

³⁷ *People v Sanchez* [1978] 147 Cal. Rptr. 850 [interaktyvus]. [žiūrėta 2015-02-24]. <http://www.leagle.com/decision/19788483CalApp3dSupp1_1166.xml/PEOPLE%20v.%20SANCHEZ>.

numanomo sutikimo ribų klausimą. Kaltinamasis teigė, jog policininkė, patruliuodama gatvėse, yra savotiškai išreiškusi numanomą savo sutikimą tam, kad susidurs su atitinkamo lygio fiziniu kontaktu. Teismas šiuo atveju kaltinamojo pozicijos nepalaikė ir pasakė, kad numanomas sutikimas yra galimas tik tokiems atvejams, kada kontaktas pasireiškia atliekant kasdienius, įprastus veiksmus, pavyzdžiui, besistumdant eilėse. Šiuo atveju numanomo sutikimo ribos buvo peržengtos, kaltinamasis pagrįstai apkaltintas užpuolimu (angl. *assault*), pagal toje valstybėje galiojančius baudžiamuosius įstatymus.

Analizuojant įvairių pasaulio šalių teisinius precedentes galima pastebėti, jog čia labai daug dėmesio skiriama išsiaiškinti tam, ar sutikimą davė **kompetentingas asmuo**. Teismas, sprendamas tokį klausimą, pirmiausia atsižvelgia į nukentėjusiojo amžių, o po to įvertinama ir jo fizinė, emocinė bei psichinė būseną, gebėjimas priimti pagrįstą sprendimą. Tam, kad nukentėjusiojo asmens sutikimas turėtų teisinę reikšmę ir galėtų būti pripažintas baudžiamąją atsakomybę šalinančia aplinkybe, jis privalo būti pripažintas galiojančiu. Kalbant apie seksualinio pobūdžio nusikaltimus, galima dar kartą paminėti ir tai, kad JK *Sexual Offences Act* 74 straipsnis įtvirtina, kad nukentėjusysis, duodantis sutikimą, privalo gebėti tokį sutikimą duoti³⁸. Galima išskirti keletą asmenų grupių, kurie, teisiniu požiūriu, negali gebėti duoti teisiškai galiojančio sutikimo.

Visų pirma, kaip asmenis, kurių duotas sutikimas paprastai yra laikomas negaliojančiu, galima išskirti **nepilnamečius**. Teisėje dažniausiai preziumuojama, jog asmuo, nesulaukęs pilnametystės, negali suprasti savo daromų veiksmų socialinės prasmės, todėl ir juo duotas sutikimas, ypač seksualinio pobūdžio veiksmams, turėtų būti laikomas negaliojančiu. Detalizuojant minėtą nuostatą galima paminėti *Burrell v Harmer*³⁹ bylą, kurioje kaltinamasis ištatuiravo du, dvylikos ir trylikos metų berniukus. Nukentėjusieji šiuo atveju buvo išreiškę tiesioginį savo sutikimą tokiems veiksmams, tačiau lemiamą reikšmę kaltinamojo nuteisimui turėjo jų amžius. Teismas laikėsi pozicijos, kad nukentėjusiųjų duotas sutikimas buvo negaliojantis, nes jie negalėjo suprasti atliekamų veiksmų esmės. Bet kuriuo atveju toks pavyzdys negali būti laikomas imperatyvia taisykle, kadangi kiekvienoje situacijoje gali egzistuoti tam tikros aplinkybės, leidžiančios nepilnamečio sutikimą pripažinti galiojančiu. Anglijos teismai šiuo klausimu, tiesa ne sveikatos sutrikdymo, o seksualinio pobūdžio byloje, yra pasisakę, jog nepilnametis tam tikrais atvejais gali būti pakankamai socialiai subrendęs, jog suprastų duoto sutikimo ir atliekamų veiksmų esmę. Asmuo, turėjęs lytinių santykių su

³⁸ Sexual Offences Act 2003, *supra* note 32.

³⁹ Burrell v Harmer [1967] Crim LR 169 [interaktyvus]. [žiūrėta 2015-02-24]. <<http://www.e-lawresources.co.uk/cases/Burrell-v-Harmer.php>>.

nepilnamečiu, kuris tam pritarė, nors ir nebus apkaltintas išprievartavimu, tačiau turės atsakyti pagal specialius įstatymus, draudžiančius lytinius santykius su nepilnamečiais⁴⁰.

Kita grupė asmenų, kurie pagal užsienio šalių praktiką negali duoti galiojančio sutikimo, yra **psichinių sutrikimų turintys asmenys**. Dažnai kylanti problema yra tai, kad sunku nustatyti kokio sunkumo psichiniai sutrikimai daro asmenį negebantį duoti galiojančio sutikimo. Vienoje iš bylų, susijusių su asmens duotu sutikimu atlikti jam medicininės procedūras, Anglijos ir Velso apeliacinis teismas išaiškino⁴¹, jog asmuo gali negebėti duoti galiojančio pritarimo tada, kai konkretus psichinis sutrikimas neleidžia jam suvokti ir įvertinti turimos informacijos, kuri leistų priimti sprendimą dėl pritarimo gydymui ar gydymo atsisakymo. Nors ir šis sprendimas buvo priimtas civilinėje byloje, tačiau tokiai nuomonei būtų galima pritarti ir sprendžiant baudžiamosios atsakomybės klausimą. Panašiai asmens psichinės savybės yra apibrėžiamos ir *Mental Capacity Act*⁴² 3 straipsnyje, čia suformuluota tokia taisyklė, jog asmuo, kuris nesupranta informacijos būtinos sprendimo priėmimui, kuris šios informacijos negali įsisavinti arba įvertinti jos svarbos, taip pat asmuo, kuris negali komunikuodamas (kalbant, ženklais ar kitaip) šio sprendimo išreikšti, yra neįgalus priimti sprendimų dėl savo padėties.

Paskutinioji grupė asmenų, kurių duotas sutikimas turi būti atidžiai įvertintas, yra **apsvaigę arba ne savo noru apsvaiginti asmenys**. Užsienio teismų praktikoje daug problemų su bylomis, kuriose nukentėjusieji yra apsvaigę iki tokios ribos, kad nebesuvokia kas vyksta juos supančioje aplinkoje, nekyla – savaime suprantama, kad toks asmuo negali duoti galiojančio sutikimo. Sudėtingesnės yra tos situacijos, kuriose asmuo yra pakankamai apsvaigęs, jog galėtų aiškiai išreikšti savo sutikimą vienu ar kitu klausimu, tačiau apsvaigimo lygis jam neleidžia adekvačiai įvertinti susiklosčiusios situacijos. Teisminiuose precedentuose nėra aiškiai suformuluoto atskyrimo tarp asmens apsvaigimo lygio ir jo gebėjimo duoti teisiškai reikšmingą sutikimą, tačiau bendra taisyklė išlieka tokia, jog teismas turėtų atsižvelgti į nukentėjusiojo fizinę bei psichinę būseną, jo gebėjimą suvokti ir įvertinti savo veiksmų reikšmę bei priimti sprendimą. Byloje *R v Lang*⁴³ teismas pabrėžė, jog jokios specialios taisyklės, kurią būtų galima taikyti situacijose, kai apsvaigęs asmuo pritaria lytiniams santykiams, nėra. Svarbiausias klausimas, į

⁴⁰ Gillick v West Norfolk and Wisbech Area Health Authority [1986] [interaktyvus]. [žiūrėta 2015-02-24]. <<http://www.bailii.org/uk/cases/UKHL/1985/7.html>>.

⁴¹ MB, Re [1997] EWCA Civ 3093 [interaktyvus]. [žiūrėta 2015-02-27] <<http://www.bailii.org/ew/cases/EWCA/Civ/1997/3093.html>>.

⁴² Mental Capacity Act 2005 [interaktyvus]. [žiūrėta 2015-02-24]. <<http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2005/9>>.

⁴³ R v Lang [1976] 62 CrAppR 50 [interaktyvus]. [žiūrėta 2015-02-24]. <<http://swarb.co.uk/regina-v-lang-cacd1976/>>.

kurį reikia atsakyti, anot teismo, yra tai, ar asmuo suvokė situaciją ir ar sugebėjo savarankiškai priimti sprendimą. Spręsdami bylas, kuriose asmuo buvo apsvaigintas per prievartą, įpilant į gėrimą spec. priemonių ar pan., teismai daug problemų nežvelgia. Kaip pavyzdį galima paminėti *Sexual Offences Act*, kurio 75 straipsnio (2) dalies (f) punkte yra nurodyta, jog tuo atveju, kai kaltinamasis nukentėjusįjį be jo sutikimo paveikia tam tikra medžiaga, kuri turi papildomą apsvaiginamąjį pobūdį, galima daryti pagrįsta prielaidą, kad kaltinamasis veikė be nukentėjusiojo asmens sutikimo, o jei toks ir buvo tai jo negalima laikyti galiojančiu.

Sekanti teisėtumo sąlyga, kuri turi būti išpildyta yra pozityvus nukentėjusiojo duodamo sutikimo pobūdis. Ši sąlyga reiškia tai, jog nukentėjusysis pritaria prieš jį atliekamiems veiksams ir daro tai išoriškai neveikiamas. Anot užsienio valstybių teismų sprendimų, būtina atsižvelgti į tai, kokioms aplinkybėms esant sutikimas buvo duotas, nes neaiškios faktinės aplinkybės gali sąlygoti labai dviprasmišką situaciją, kada iš esmės teisingą sprendimą dėl pozityvaus pritarimo įrodyti bus labai sunku. Aiškinantis tokias situacijas yra svarbu nustatyti tai, ar prieš nukentėjusįjį nebuvo **panaudota apgaulė, grasinimai ar pasinaudota jo priklausomumu**. JK apeliacinis teismas byloje *R v Olugboja*⁴⁴, kurioje apeliantas buvo kaltinamas išžaginus nepilnametę, išaiškino, kad yra ypač svarbu atskirti nukentėjusiojo laisvai duotą sutikimą nuo sutikimo duoto iš baimės. Minėtoje byloje į apelianto namus buvo atvežtos dvi merginos, kurios prieš tai jau buvo išprievartautos kito bendrininko. Vieną iš nukentėjusiųjų kaltinamasis atsivedė į savo kambarį, kur užgesinęs šviesą paprašė jos nusirengti, o nukentėjusioji verkdamą, iš baimės nesipriešino ir vykdė kaltinamojo reikalavimus. Kaltinamajam pradėjus ją žaginti, ji nesipriešino ir nešaukė, kuo ir buvo grindžiamas apeliacinis skundas, motyvuojant, kad nukentėjusioji buvo išreiškusi sutikimą tokiems veiksams prieš ją. Apeliacija buvo atmesta, o teismas šioje byloje pasisakė, jog sutikimas bei paklusnumas yra du panašūs, tačiau iš esmės skirtingi dalykai – sutikimas visada pasireiškia asmens paklusnumu, pritarimu atliekamiems veiksams, tačiau paklusnumas ne visada reiškia asmens sutikimą, todėl kiekvienu individualiu atveju yra būtina atkreipti dėmesį ir į nagrinėjamą įvykį supančias aplinkybes.

Įdomią situaciją, susijusią su sveikatos sužalojimu, sprendė ir Pietų Afrikos Respublikos teismas byloje *S v Collet*⁴⁵. Čia buvo nagrinėjama situacija, kurioje fermos darbininkas buvo užkluptas bevagių ir „suimtas“ fermos šeimininko. Šis sugautajam vagižiui pasakė, jog pastarasis gali rinktis – keletas smūgių lazda arba pranešimas policijai apie vagystę. Darbininkas

⁴⁴ R v Olugboja [1982] QB 320 [interaktyvus]. [žiūrėta 2015-02-24]. < <http://www.bailii.org/ew/cases/EWCA/Crim/1981/2.html> >.

⁴⁵ S v Collet 1978 (3) SA 206 [interaktyvus]. [žiūrėta 2015-02-24]. < <http://www.corpun.com/jcpza10.htm> >.

sutiko su bausme ir gavo šešis smūgius į nugarą iš vaikščiojimo lazdos, nuo kurių jis visiškai pasveiko tik po keleto mėnesių. Išaiškėjus tokiai situacijai, fermos šeimininkas buvo apkaltintas sveikatos sužalojimu, tačiau teigė, kad baudžiamoji atsakomybė jam neturėtų kilti, kadangi nukentėjusysis su tokiais veiksmais sutiko. Teismas tokius argumentus įvertino kritiškai ir pasakė, jog šiuo atveju buvo pasinaudota nukentėjusiojo priklausomumu, o tokiu būdu gautas sutikimas teisinės reikšmės neturi.

Dar viena aplinkybė, leidžianti apspręsti ar nukentėjusiojo asmens duotas sutikimas yra galiojantis, yra apgaulės elemento egzistavimas. Tiesa, negalima tiesmukai teigti, jog bet kokia apgaulė automatiškai padaro duotą sutikimą negaliojančiu. Užsienio valstybių teismai savo praktikoje suformavo keletą taisyklių, leidžiančių įvertinti tai, kam panaudota apgaulė konkrečioje situacijoje ir koku mastu tai padaryta. Teisminėje praktikoje išskiriami du atvejai – pirmasis, kada apgaulė yra panaudojama tam, kad nukentėjusįjį suklaidinti dėl kaltininko tapatybės, o antruoju atveju kaltininkas apgaulę panaudoja tam, kad suklaidintų nukentėjusįjį dėl atliekamų veiksmų esmės, jų tikslo.

Toks nukentėjusiojo suklaidinimas, kada jis duoda sutikimą nežinodamas tikrosios kaltininko tapatybės, labai dažnai suponuoja duoto sutikimo netikrumą, daro jį negaliojantį. Kaip pavyzdį galima paminėti gan garsiai JAV Kalifornijos valstijoje, nuskambėjusią bylą *People v Morales*⁴⁶, kurioje asmuo buvo kaltinamas išžaginiuimu, kada naktį, įsėlinęs į nukentėjusiosios kambarį, pradėjo su ja mylėtis, o ši pamaniusi, kad tai jos vaikiną, nesipriešino. Pamačiusi kaltininko veidą, moteris pradėjo šaukti, dėl ko pastarasis paspruko. Kaltinamasis teigė, jog jam pateikti kaltinimai yra nepagrįsti, kadangi buvo gautas nukentėjusiosios sutikimas. Pirmosios instancijos teisme jis buvo nuteistas dėl išžaginimo, o teismas pasisakė, kad sutikimas šiuo atveju, buvo gautas pasitelkiant apgaule, apsimetant nukentėjusiosios vaikiną, todėl baudžiamoji atsakomybė už šiuos veiksmus turi kilti. Tiesa, aukštesnės instancijos teismas kaltininką išteisino, tačiau tai buvo padaryta dėl labai specifinių aplinkybių – tuo metu galiojantys Kalifornijos valstijos įstatymai numatė baudžiamąją atsakomybę už išžaginimą pasitelkiant apgaule tik tuo atveju, jei buvo apsimetama nukentėjusiosios vyru. Šiuo atveju nukentėjusioji nebuvo ištekėjusi, todėl techniškai, kaltinamasis apsimetė jos vaikiną, dėl ko ir buvo išteisintas. Po šio išteisinimo situacija buvo pakeista, buvo inicijuoti ir priimti atitinkami įstatymų pakeitimai⁴⁷.

⁴⁶ *People v Morales* [2013] 150 Cal. Rptr. 3d 920 [interaktyvus]. [žiūrėta 2015-02-27]. <<http://www.leagle.com/decision/In%20CACO%2020130102005>>.

⁴⁷ 2013 m. rugsėjo 9 dieną JAV Senatas patvirtino *Assembly Bill 65* bei *Senate Bill 59*, kuriais sąvoka „husband“ buvo pakeista į „someone known to the victim other than the accused“.

Bendrosios teisės tradicijos teismai yra suformavę gana įdomų precedentą, susijusį su situacijomis, kada nukentėjusysis yra apgaunamas ne dėl pačios kaltininko tapatybės, tačiau dėl jo asmeninių savybių. Šiuo atveju kaltininkas apie savo tapatybę nemeluoja, tačiau pateikia klaidingą informaciją apie savo, kaip asmens, atributus. Geriausiai tokią situaciją iliustruoja byla *R v Richardson*⁴⁸, kurioje kaltinamoji, būdama odontologe, teikė šias paslaugas žmonėms, nors jos licencija tuo metu buvo suspenduota. Teisme nukentėjusieji teigė, jog jei tuo metu būtų žinoję apie kaltinamosios licencijos negaliojimą, nebūtų davę sutikimo teikti odontologijos paslaugas. Teismas, įvertinęs visas bylos aplinkybes, padarė išvadą, jos nukentėjusieji iš esmės sutiko su jiems atliktomis procedūromis, suvokė jų esmę. Apgavystė šiuo atveju buvo susijusi su formalia kaltinamosios teise teikti odontologo paslaugas, todėl baudžiamoji atsakomybė dėl atitinkamo laipsnio sužalojimo ar skausmo sukėlimo neturėtų kilti.

Kaip buvo minėta anksčiau, apgaulė įgaunant nukentėjusiojo sutikimą gali pasireikšti dviem būdais – suklaidinant nukentėjusįjį dėl kaltininko asmenybės bei pateikiant melagingą informaciją ir taip nuslepiant veiksmų esmę, jų tikrąjį tikslą. Todėl gali susiklostyti ir tokia situacija, kada psichiškai sveikas, sulaukęs pilnametystės asmuo, nesupranta daromų veiksmų esmės dėl to, kad prieš jį buvo panaudota apgaulė.

Byloje *R v Tabassum*⁴⁹ universiteto lektorius buvo kaltinamas seksualiai priekabiavęs prie savo studentų. Vakaraus vesdamas paskaitas jis užsiminė, kad dirba medicinos įstaigoje ir atlieka tyrimus dėl krūties vėžio, vėliau pasiūlė studentėms pasitikrinti, esą jis tokius tyrimus atlieka ir privačiai. Apsimetęs, kad renka informaciją tyrimams, kaltinamasis atvykdavo į nukentėjusiųjų namus, paprašydavo užpildyti specialias klausimų anketas, pasirašyti lapuose, kuriuose jos sutinka su atliekamos apžiūros taisyklėmis. Tęsdamas savo veiksmus kaltinamasis pamatuodavo nukentėjusiųjų kraujo spaudimą bei pulsą, o po to paprašydavo nusirengti ir neva tikrindavo jų krūtis, jas liisdavo. Atliekant tyrimą paaiškėjo, kad kaltinamasis ne tik oficialiai neturi jokių įgaliojimų atlikti patikrinimus, bet ir nėra įgijęs specialaus medicininio išsilavinimo. Visos keturios nukentėjusiosios pareiškė, jog nieku gyvu nebūtų sutikusios tokiai apžiūrai, jei būtų žinojusios apie kaltinamojo ketinimus, jos sutiko tai daryti tik dėl medicininių tikslų. Teismas šioje byloje išaiškino, jog tikro sutikimo čia nebuvo, jis buvo gautas pasitelkiant apgaule – moterys davė sutikimą, nesuvokdamos atliekamų veiksmų esmės. Jos sutiko su veiksmiais, kurių esmė buvo medicininiai tyrimai. Tai, kad veiksmai buvo atlikti tik dėl

⁴⁸ *R v Richardson* [1998] 2 Cr App R 200 Court of Appeal [interaktyvus]. [žiūrėta 2015-02-24]. <<http://www.elawresources.co.uk/cases/R-v-Richardson.php>>.

⁴⁹ *R v Tabassum* [2000] 2 Cr App R 328 Court of Appeal [interaktyvus]. [žiūrėta 2015-02-24]. <<http://www.lawteacher.net/cases/criminal-law/consent-Tabassum.php>>

kaltinamojo seksualinio pasitenkinimo, daro jų duotą sutikimą negaliojantį, nepaistant to, kad jis buvo tiesiogiai išreikštas ir rašytinis.

Panašiai buvo sprendžiama *Burke v Steinberg*⁵⁰ byla JAV, Niujorke. Čia kaltinamoji, pasinaudojusi nukentėjusiųjų patiklumu, suleido jiems ir jų atžaloms netikras, jokio poveikio neturinčias vakcinas teigdama, jog jos padės apsiginti nuo vėjaraupių epidemijos. Kaltinamoji šiuo atveju visiškai suprato, kad leidžia nukentėjusiosioms netikrus vaistus. Paaiškėjus tiesai ji buvo apkaltinta užpuolimu (angl. *assault*) pagal ten galiojančius teisės aktus. Nukentėjusiųjų sutikimas šiuo atveju nebuvo pripažintas teisėtu, kadangi jos nežinojo tikrosios veiksmų esmės, sutiko su vakcinavimu tik dėl medicininių priežasčių.

Daug diskusijų užsienio mokslininkų darbuose sukelia tai, ar sutikimas duotas po veikos padarymo turėtų šalinti kaltininko baudžiamąją atsakomybę. Viename iš savo darbų, garsus JAV teisės mokslininkas P. Westen pateikia labai konkretų pavyzdį – jei moteris būtų užpulta nepažįstamojo ir apkaltintų jį išžaginimu, tačiau bylos nagrinėjimo metu su juo susipažintų ir įsimylėtų, teigdama, kad jei kaltinamąjį būtų pažinojusi taip gerai, kaip dabar, būtų su jo atliktais veiksmais sutikusi⁵¹. Nagrinėdamas šį pavyzdį, mokslininkas aiškina, jog nukentėjusiosios sutikimas šiuo atveju nepadarо kaltinamojo atliktų veiksmų teisėtų, kadangi būtent veikos padarymo metu, nukentėjusiosios sutikimas nebuvo gautas. Mokslininkas čia įžvelgia keletą problemų. Visų pirma, būtų sunku atskirti tikrą nukentėjusiojo sutikimą nuo jo noro išgelbėti kaltininką nuo baudžiamosios atsakomybės, siekio atleisti kaltininkui, tokia aplinkybė padarytų nukentėjusįjį ypač pažeidžiamą baudžiamajame procese, o kaltininkas turėtų paskatą daryti poveikį nukentėjusiajam. Antra, retrospektyvus nukentėjusiojo sutikimas sudarytų didžiulę problemą, kadangi sutikimo davimas nebūtų ribotas laike, t.y. nukentėjusysis sutikimą galėtų duoti tiek po vienos dienos, tiek po savaitės, tiek po metų⁵².

Taigi, kaip galima matyti iš užsienio teismų praktikos pavyzdžių, efektyvus nukentėjusiojo sutikimo, kaip baudžiamąją atsakomybę šalinančios aplinkybės, taikymas reikalauja ypač nuodugnaus faktinės situacijos ištyrimo, kruopštaus visų aplinkybių įvertinimo. Vertinant nukentėjusiojo asmens duoto sutikimo teisėtumą, yra būtina atsižvelgti į šiuos kriterijus:

- ***Asmens, duodančio sutikimą, kompetencija.*** Asmuo privalo sugebėti visiškai suvokti duodamo sutikimo reikšmę. Ši kriterijų detalizuoja tokios aplinkybės, kaip nukentėjusiojo amžius, psichinė sveikata bei apsvaigimo faktas.

⁵⁰ *Burke v Steinberg* [1947] 73 NYS 2d 475.

⁵¹ Westen, P., *supra* note 11, p. 255.

⁵² *Ibid.*, p. 257.

- **Amžius.** Nukentėjusysis, kuris duoda sutikimą turi būti sulaukęs pilnametystės. Asmens pilnametystė, užsienio teismų praktikoje, nėra suprantama kaip imperatyvus kriterijus, čia turi būti atsižvelgiama į jo brandą, faktinį aplinkybių suvokimą ir kitas reikšmės turinčias aplinkybes.
- **Psichinė sveikata.** Asmuo negali duoti galiojančio sutikimo tada, kai konkretus psichinis sutrikimas neleidžia jam suvokti ir įvertinti turimos informacijos, kuri jam leistų priimti protingą sprendimą.
- **Apsvaigimas.** Konkrečios taisyklės, dėl asmens apsvaigimo lygio ir jo sugebėjimo duoti galiojančią sutikimą, teismų praktikoje nėra. Teismas kiekvienu atveju privalo atsižvelgti į nukentėjusiojo būseną, jo gebėjimą suvokti ir įvertinti savo veiksmų reikšmę bei priimti sprendimą. Priverstinis apsvaiginimas, visais atvejais, padaro duotą sutikimą negaliojančią.
- **Pozityvus duodamo sutikimo pobūdis.** Ši aplinkybė reiškia tai, kad nukentėjusiojo, duodančio sutikimą, negalima paveikti naudojant apgaulę, grasinimus, pasinaudojant jo priklausomumu ar kitais būdais.
 - **Apgaulė** gali pasireikšti dvejopai – nukentėjusįjį suklaidinant dėl kaltininko asmenybės arba nuslepiant tikrąją veiksmų esmę.
- **Sutikimo įgijimo momentas.** Nukentėjusiojo sutikimas negali būti įgytas retrospektyviai, sutikti su konkrečia žala galima tik iki jos sukėlimo. Atvejais, kada nukentėjusysis, dėl jam padarytos žalos sutinka retrospektyviai, sukelia nemažai teisinio vertinimo problemų.

1.2.2. Nukentėjusiojo sutikimo taikymo problemos konkrečių veikų atžvilgiu

Nukentėjusiojo sutikimas, kaip baudžiamąją atsakomybę šalinanti aplinkybė, sukelia pakankamai daug diskusijų tiek taikant teisę teismuose, tiek tarp teisės mokslininkų. Čia susiduria dvi gana stiprios pažiūrų kryptys – būtinumas išsaugoti teisės viršenybę valstybėje bei tam tikro asmens autonomijos, savarankiškumo laipsnio išlaikymas⁵³. Galima teigti, jog nukentėjusiojo asmens duotas sutikimas neturėtų šalinti baudžiamosios atsakomybės padarius bet kokią nusikalstamą veiką, tačiau pažvelgus iš kitos pusės, asmuo privalo turėti teisę spręsti apie tai, kas jo atžvilgiu vienoje ar kitoje situacijoje būtų geriausia jam pačiam.

⁵³ Molan, M. *Cases & Materials on Criminal Law. Third Edition*. London: Cavendish Publishing Limited, 2005, p. 245.

Nagrinėjant užsienio šalių mokslininkų darbus ir teismų praktiką galima pastebėti, kad egzistuoja tam tikros veikos, kurių atžvilgiu nukentėjusiojo sutikimo taikymas iššaukia gana dviprasmiškas nuomones. Prie tokių veikų galima priskirti gyvybės atėmimą asmens prašymu (eutanaziją), sunkų sveikatos sutrikdymą nukentėjusiajam sutinkant bei savanorišką asmenų sutikimą įsitraukti į muštynes.

Dažnos diskusijos kyla dėl baudžiamosios atsakomybės kilimo nutraukus gyvybę asmeniui jo paties prašymu – nemažai valstybių, pvz., Anglija tokius veiksmus laiko nužudymu⁵⁴, tuo tarpu kitose valstybėse, pvz., Švedijoje, eutanazija yra teisėtas aktas⁵⁵, o tai atlikusiam asmeniui baudžiamoji atsakomybė nekyla. Taip pat galima rasti nemažai pasaulio šalių, kuriose asmens gyvybės nutraukimas jo prašymu yra dalinai įteisintas išleidus specialų teisės aktą, leidžiantį tai padaryti medikams.

Anglijoje baudžiamoji atsakomybė už gyvybės nutraukimą prašant pačiam asmeniui numatyta *Suicide Act*⁵⁶ 2 straipsnyje. Šioje šalyje eutanazija atitinka nužudymo požymius, nes kito žmogaus gyvybės nutraukimas, nepriklausomai nuo subjekto motyvų bei nukentėjusiojo valios, yra laikomas neteisėtu gyvybės atėmimu. Vokietijos BK 216 straipsnis įtvirtina tipinę tyčinio gyvybės atėmimo nukentėjusiojo prašymu sudėtį. Pagal minėtą straipsnį baudžiamoji atsakomybė už savanorišką aktyvią eutanaziją kyla tam, kas nukentėjusiojo aiškiu ir rimtu prašymu tyčia atėmė gyvybę⁵⁷. Šiuo metu galiojančio Šveicarijos baudžiamojo kodekso 114 str. numato, kad kaltininkas yra traukiamas baudžiamojon atsakomybėn jei gyvybę nukentėjusiajam atėmė pastarojo prašymu, be to, šis prašymas buvo rimtas ir primygtinis. Taigi net ir asmuo, kuris turi altruistinį motyvą, aktyviais savo veiksmais gyvybę atima to prašančiam žmogui, yra traukiamas baudžiamojon atsakomybėn pagal minėtą straipsnį.

Gana įdomus yra Olandijos pavyzdys, kuriuo vėliau pasekė ir kitos valstybės, pvz., Belgija⁵⁸. Čia eutanazija ir padėjimas nusižudyti buvo įteisinti 2002 metais, priėmus specialų įstatymą⁵⁹. Tačiau net ir priėmus šį aktą nei eutanazija, nei padėjimas nusižudyti, gavus nukentėjusiojo sutikimą, nebuvo pripažinti teisėtais, kadangi įstatymo paskirtis buvo legalizuoti tik gydytojų atliekamą eutanaziją. Baudžiamojon atsakomybėn už nužudymą vis vien gali būti

⁵⁴ Suicide Act 1961 [interaktyvus]. [žiūrėta 2015-02-24]. <<http://www.legislation.gov.uk/ukpga/Eliz2/9-10/60>>.

⁵⁵ Swedish Penal Code, *supra* note 12.

⁵⁶ Suicide Act 1961, *op. cit.*

⁵⁷ Criminal Code of the Federal Republic of Germany, *supra* note 23.

⁵⁸ The Belgian Act on Euthanasia, 2002 [interaktyvus]. [žiūrėta 2015-02-25]. <<http://www.ethical-perspectives.be/viewpic.php?TABLE=EP&ID=59>>.

⁵⁹ Netherlands Termination of Life on Request and Assisted Suicide (Review Procedures) Act, 2002, *supra* note 13. *Aut. pastaba*: šiuo aktu buvo legalizuota tik gydytojų atliekama savanoriška aktyvi eutanazija ir padėjimas nusižudyti.

patraukti aukos artimieji ar kiti asmenys, taip pat gydytojai, kurie nesilaikė privalomų medicininių reikalavimų nutraukiant žmogaus gyvybę.

Švedija yra viena iš valstybių, kurioje nukentėjusiojo duotas sutikimas atimti jam gyvybę galėtų būti pripažįstamas baudžiamąją atsakomybę šalinančia aplinkybe remiantis tiesioginėmis šalyje galiojančio baudžiamojo kodekso nuostatomis. Švedijos Karalystės baudžiamojo kodekso skyriuje, įtvirtinančiame bendruosius baudžiamąją atsakomybę šalinančius pagrindus, yra nurodyta, kad veika, atlikta esant asmens, prieš kurį ji nukreipta, sutikimui, yra nusikalstama tik jei dėl žalos, pažeidimo pobūdžio ar pavojaus, kurį ji sukėlė, tikslo ar kitų aplinkybių ji negali būti pateisinta⁶⁰.

Atsižvelgiant į užsienio šalių praktiką galima teigti, jog nukentėjusiojo sutikimo teisėtumas gyvybės atėmimo atveju yra reglamentuotas labai įvairiai. Kai kuriose valstybėse, nepaisant nukentėjusiojo valios ir motyvų, tokia veika yra laikoma nužudymu (tiek paprastu, tiek privilegijuotu), kitos valstybės nukentėjusiojo valią atimti gyvybę, kaip baudžiamąją atsakomybę šalinančią aplinkybę, įtvirtina tiesiogiai baudžiamajame kodekse, trečios valstybės dalinai dekriminalizuoja gyvybės atėmimą asmens prašymu, leisdamos tai atlikti spec. subjektams – medikams. Galima atkreipti dėmesį tik į tai, jog kiekvienu atveju didelis dėmesys yra skiriamas gyvybės atėmimo motyvui ir tikslui.

Sekanti problema susilaukianti ypač kontraversiškų vertinimų išryškėja siekiant įvertinti sveikatos sutrikdymo laipsnį, nuo kurio nukentėjusiojo sutikimas turėtų nebeteikti reikšmės. Šią problemą geriausiai iliustruoja vienas iš garsiausiai nuskambėjusių JK ir daugiausiai kritiškų vertinimų susilaukęs teismo sprendimas byloje *R v Brown*⁶¹. Minėtas nuosprendis buvo priimtas Lordų Rūmų teisme, kada buvo išsiaiškinta, jog grupė vyrų daugiau nei 10 metų, savo noru užsiėmė sadomazochistiniais aktais pjaustydami, degindami ir kitaip žalodami kitų asmenų kūną bei lytinius organus. Atliekant kratą nesusijusioje byloje, vieno iš įtariamųjų namuose buvo rasti vaizdo įrašai, kuriuose buvo užfiksuoti sadistinių kankinimų vaizdai. Ištyrus minėtus vaizdo įrašus buvo pareikšti kaltinimai dėl nužudymo, kadangi, pasak policininkų, vaizdai buvo tokie žiaurūs, jog jie pamanė, kad įrašuose užfiksuoti asmenų kankinimai prieš juos nužudant. Tyrimo metu tariamos „nužudymų aukos“ buvo surastos gyvos ir paaiškino, jog įrašuose užfiksuoti privatūs jų sadomazochistiniai užsiėmimai. Nepaisant to, kad visi asmenys matyti vaizdo įrašuose teigė, kad užfiksuotuose aktuose dalyvavo savo noru, kaltinimai jiems vis vien buvo pareikšti – net 16 asmenų buvo apkaltinti padarę įvairius nusikaltimus, tarp jų ir kūno sužalojimų

⁶⁰ Swedish Penal Code, *supra* note 12.

⁶¹ *R v Brown* [1993] 2 All ER 75 [interaktyvus]. [žiūrėta 2015-02-24]. <<http://www.bailii.org/uk/cases/UKHL/1992/7.html>>.

sukėlimą⁶². Lordų Rūmų teisme penki apeliantai ginčijo žemesnio teismo sprendimą tuo, kad visiems atliktiems veiksams buvo duotas jų tiesioginis, asmeninis sutikimas. Teismas šioje byloje sprendė labai konkretų klausimą: „ar situacijoje, kada kaltinamasis užpuola arba sužeidžia nukentėjusįjį sadomazochistinių užsiėmimų metu ir sukelia jam kūno sužalojimus, kaltinantieji turi įrodyti nukentėjusiojo sutikimo nebūvimą tam, kad galėtų patraukti kaltinamąjį baudžiamojon atsakomybėn už kito asmens kūno sužalojimą pagal *Offences Against the Person Act*?“⁶³. Bylos kontraversiškumas ir problemos dvilypumas pasireiškė tame, kad jau pačios bylos nagrinėjime teisėjų nuomonės išsiskyrė – trys teisėjai iš penkių į šį klausimą atsakė neigiamai – nukentėjusiojo sutikimas, anot jų, negali šalinti kaltininko baudžiamosios atsakomybės tada, kai nukentėjusiajam padaromi tokio laipsnio kūno sužalojimai, ypač kai tai padaroma „paties žiauriausio“ tipo sadomazochizmo metu. Teisėjai, kurių manymu, kaltinimai turėjo būti panaikinti, teigė, jog tokie veiksmai, kada jie yra atliekami privačioje aplinkoje, apsikritai neturėtų patekti į baudžiamosios teisės akiratį. Atsižvelgiant į tai, kad dauguma teisėjų palaikė nuomonę, pagal kurią nukentėjusiojo sutikimas tokio pobūdžio sužalojimams negali būti duotas, kaltinimai nebuvo panaikinti, apeliacija buvo atmesta.

Kitoje panašioje byloje *R v Wilson*⁶⁴, vyras buvo apkaltintas kūno sužalojimų sukėlimu (tuo pačiu nusikaltimu kaip ir kaltinamieji *Brown* byloje), kada jis karštu peiliu ant žmonos sėdmenų išdegino savo inicialus. Nuteistasis skundė žemesniojo teismo sprendimą ir teigė, kad jis buvo apkaltintas nepagrįstai, kadangi jam buvo duotas žmonos sutikimas minėtiems veiksams atlikti. Teismas šiuo atveju apeliaciją tenkino pabrėždamas, jog nors ir sužalojimų laipsnis buvo gana rimtas, nuteistasis padarė tik tuos veiksmus, kuriems turėjo tiesioginį nukentėjusiosios sutikimą, veiksmai nebuvo agresyvios formos, tai panašiau į tatuiruočių darymą, kada asmens duotas sutikimas gali pašalinti atsakomybę už žalojimą, nei į *Brown* bylą, kuri gali būti apibūdinta kaip ekstremaliausias kraštutinis atvejis.

Vertinant minėtą bylą kilo nemažai diskusijų dėl to, kaip būtų tikslingiausia interpretuoti tokį teismo sprendimą *Brown* bylos atžvilgiu. Kai kurie mokslininkai skirtumą įžvelgė tame, jog *Wilson* atveju buvo kalbama apie susituokusią porą, todėl jų atlikti veiksmai

⁶² *Aut. pastaba*: pagal Jungtinėje Karalystėje galiojančią *Offences Against the Person Act*, mirties nesukeliantys nusikaltimai asmeniui skirstomi į tris rūšis: 1) paprastą užpuolimą (*common assault*); 2) užpuolimą, sukeliantį kūno sužalojimą (*assault occasioning actual bodily harm*); 3) užpuolimą, sukeliantį sunkų kūno sužalojimą (*assault occasioning grievous bodily harm*).

⁶³ *R v Brown*, *supra* note 61.

⁶⁴ *R v Wilson* [1996] 2 Cr App Rep 241[interaktyvus]. [žiūrėta 2015-02-24]. <<http://www.lawteacher.net/cases/criminal-law/consent-Wilson.php>>.

buvo labiau priimtini nei grupės homoseksualų byloje *Brown*⁶⁵. Tokią nuomonę paneigė Anglijos ir Velso apeliacinis teismas byloje *R v Emmet*⁶⁶, kurioje vyras sadomazochistinių užsiėmimų metu sužalojo savo partnerę. Čia teismas priėmė analogišką *Brown* bylai sprendimą.

Svarbu paminėti ir tai, kad Lordų Rūmų Teismas *Brown* byloje pasisakė, jog vis dėl to, yra galimi atvejai, kada sunkių sužalojimų sukėlimas gali būti pateisinamas nukentėjusiojo sutikimu. Teismas šio klausimu pateikė konkretų, tačiau nebaigtinį sąrašą veiksmų, kuriuos atliekant gali būti sukeliamas žala, didesnė nei buvo suformuluota bendroje taisyklėje. Į šį sąrašą pateko chirurginių operacijų atlikimas, atvejai, kada žaidimo metu yra sužalojami sportininkai, pavojingų pasirodymų atlikimas ir kitos panašios situacijos. Anot teismo, pateikti pavyzdžiai savyje talpina ypač didelę socialinę naudą visuomenei ar pavieniam žmogui, todėl tokiais atvejais yra galima padaryti žalą, didesnę nei siekiama įtvirtinti bendroje taisyklėje. Šis veikų sąrašas bus detaliau nagrinėjamas kitame darbo skyrelyje.

Dar viena problema, kurią teko spręsti užsienio teismams atsiranda tada, kada du asmenys savo noru, išreikšdami sutikimą, dalyvauja muštynėse ir tokiu būdu vienas kitą sužaloja. Žiūrint iš vienos pusės, abu asmenys išreiškė savo sutikimą galimiems sužalojimams ir suprato tokių veiksmų esmę, todėl padarytą žalą būtų galima pateisinti nukentėjusiojo sutikimu. Tokią situaciją sprendė vyriausiasis Anglijos juriskonsultas, kada jo buvo paprašyta teisiškai įvertinti situaciją, kurioje du vaikinai, konfliktuodami, nusprendė išspręsti ginčą kumščiais⁶⁷. Prieš muštynes jie nusiėmė laikrodžius, nusirengė švarkus ir padavė juos šalia stovintiems žmonėms. Apsikeitus keletu smūgių, abu patyrė įvairius nubrozdinimus, vienam iš jų buvo sulaužyta nosis. Iki šios juriskonsulto pateiktos išvados, tokie veiksmai teismų būdavo vertinami priklausomai nuo to, ar muštynės kilo kitų žmonių akivaizdoje – priežastis kilti baudžiamajai atsakomybei buvo viešosios tvarkos sutrikdymas⁶⁸, todėl atsirasdavo atvejų, kada tokiais veiksmais padaryti sužalojimai, jei muštynės kildavo nematant kitiems asmenis, buvo pripažįstami teisėtais. Sprendžiant šį atvejį, buvo pasiremta Škotijos Aukščiausiojo Teismo byla *Smart v. H. M. Advocate*⁶⁹, kurioje buvo pasakyta, kad sutartų muštynių (angl. *consensual fighting*) atveju, nukentėjusiojo sutikimas negali būti laikomas galiojančiu dėl „blogų kaltininko

⁶⁵ Herring, J., *supra* note 8, p. 385.

⁶⁶ *R v Emmett* [1999] EWCA Crim 1710 [interaktyvus]. [žiūrėta 2015-02-24]. <<http://www.bailii.org/cgi-bin/markup.cgi?doc=/ew/cases/EWCA/Crim/1999/1710.html&query=Stephen+Emmett&method=all>>.

⁶⁷ Attorney General's Reference No 6 of 1980 [1981] EWCA Crim 1 [interaktyvus]. [žiūrėta 2015-03-12]. <<http://www.bailii.org/ew/cases/EWCA/Crim/1981/1.html>>.

⁶⁸ *R v Coney* [1882] 8 QBD 534 [interaktyvus]. [žiūrėta 2015-03-05]. <<http://swarb.co.uk/regina-v-coney-qbd-1882/>>.

⁶⁹ *Smart v Her Majesty's Advocate* 1975 JC 30 [interaktyvus]. [žiūrėta 2015-03-12]. <http://scotslaw.wikia.com/wiki/Smart_v_HM_Advocate>.

siekių“ sužaloti nukentėjusįjį. Aukščiausiasis Anglijos juriskonsultas, įvertinęs minėtas bylas, pateikė išvadą, jog „*kaltinamojo siekis sukelti nukentėjusiajam sužalojimus, jei jie yra padaromi neteisėtų muštynių metu, negali pašalinti baudžiamosios atsakomybės už padarytą užpuolimą*“.

Taigi, apibendrinant galima teigti, jog užsienio valstybių teisminiai precedentai byloja apie tokią praktiką, kurioje teismai turėtų atsižvelgti ne tik į padarytų sužalojimų sunkumą, tačiau ir į faktines tokių sužalojimų padarymo aplinkybes, naudotos agresijos laipsnį bei tokių veiksmų socialinę naudą. Kalbant apie sužalojimų laipsnį, išnagrinėjus minėtas bylas, galima daryti išvadą, jog nukentėjusiojo duotas sutikimas, pagal bendrą taisyklę, turėtų prarasti reikšmę situacijose, kada nukentėjusiajam yra padaryti sunkūs kūno sužalojimai (angl. *grievous bodily harm*), kas Lietuvos atveju atitinka sunkius sveikatos sutrikdymus⁷⁰. Padarius sunkesnio laipsnio sužalojimus, įvertinęs konkrečią situaciją, sprendimą dėl tokių veiksmų teisėtumo kiekvienu atskiru atveju turėtų priimti teismai. Padarius lengvesnio laipsnio sužalojimus, pagal užsienio šalių teismų praktiką, yra įmanoma pašalinti baudžiamąją atsakomybę pasitelkus nukentėjusiojo asmens sutikimo faktą.

1.2.3. Nukentėjusiojo sutikimas kaip efektyvi baudžiamąją atsakomybę šalinanti aplinkybė

Nors iki šiol darbe buvo akcentuojamas nukentėjusiojo sutikimo praktinio taikymo problemiškas, galima detaliau panagrinėti ir pavyzdžius, kada nukentėjusiojo sutikimas užsienio šalių teisėje veikia kaip efektyvi baudžiamąją atsakomybę šalinanti aplinkybė. Kaip šiame darbe buvo minėta anksčiau, nukentėjusysis gali duoti sutikimą tiek su tuo, kad jam bus padaryta konkreti žala, tiek su aplinkybėmis, kuriomis atsirastų didelė žalos rizika. Kalbant apie nukentėjusiojo sutikimą, kuris yra duodamas tiesiogiai nurodant sužalojimo pobūdį ir jo mastą, galima išskirti tokias situacijas, kaip medicininių operacijų atlikimas, tatuiravimas bei auskarų vėrimas.

Bene labiausiai iš pastarųjų reglamentuota sritis yra chirurginių operacijų atlikimo tvarka ir gydytojų atsakomybės klausimas esant paciento sutikimui arba jo negavus. Chirurginės operacijos yra seniai pripažįstamos teisėtais veiksmais, kadangi jas atliekant yra gaunamas paciento sutikimas su kilsiančiais sužalojimais. Sunku būtų paneigti, kad operacija, turėjusi teigiamą poveikį paciento sveikatai, yra neteisėta. Netgi operacijos, kurios yra laikomos labiau kontroversiškoms ir mažiau naudingoms nei kitos, pvz., kosmetinės, yra pripažįstamos

⁷⁰ Janulevičienė, V.; Rackevičienė, S. Nusikalstamų veikų pavadinimai Lietuvių ir Anglų kalbomis. *Socialinių mokslų studijos*. 2009, 4(4): 357–381.

teisėtomis, atsižvelgiant į paciento sutikimą⁷¹. Nagrinėjant pasaulio valstybių baudžiamuosius įstatymus galima rasti nemažai pavyzdžių, kaip valstybės sprendžia baudžiamosios atsakomybės kilimo klausimą medicinos srityje. Naujosios Zelandijos baudžiamojo kodekso 61A straipsnyje numatyta, kad kiekvienas, atlikęs rūpestingą ir gebėjimais paremtą chirurginę operaciją, su asmeniu, kuris tam išreiškė sutikimą, yra apsaugotas nuo baudžiamosios atsakomybės⁷². Labai panašiai šią situaciją reglamentuoja ir Kanados baudžiamojo kodekso 45 straipsnis. Čia įtvirtinta: „asmuo, atliekantis chirurgines procedūras, kurios yra naudingos pacientui, yra apsaugotas nuo baudžiamosios atsakomybės, jei šios procedūros yra atliktos pasitelkiant reikiamus įgūdžius ir atidumą, ir jei šių procedūrų atlikimas yra protingas“⁷³. To paties kodekso 216 straipsnis aiškina, jog kiekvienas, kuris atlieka chirurgines ar medicininės procedūras kitam asmeniui ir jei tai kelia pavojų to asmens gyvybei, turi pareigą, išskyrus būtinąjo reikalingumo atveju, tai daryti pasitelkiant atitinkamas žinias, įgūdžius ir atidumą⁷⁴.

Teisėje nėra suformuluotos konkrečios ribos, kada tarp paciento ir daktaro turėtų būti formaliai suderintas sutikimo klausimas. Bendra taisyklė yra tokia, jog kuo mediciniškai intensyvesnės ir daugiau žinių reikalaujančios procedūros yra atliekamos, tuo didesnis poreikis užtikrinti tai, kad tokiems veiksams būtų gautas rašytinis paciento sutikimas⁷⁵. Pavyzdžiui, atraitodamas rankovę ir ištiesdamas ranką, asmuo numanomai sutinka su tuo, kad jo audinius pervers adata ir bus paimtas jo kraujo mėginys, taip sukeliant jam skausmą. Tačiau daug rimtesnėms procedūroms tiek užsienio šalyse, pvz., Naujojoje Zelandijoje⁷⁶, tiek ir Lietuvoje⁷⁷ yra būtinas informuoto paciento sutikimas. Informuoto paciento sutikimas reiškia tai, kad jis sutinka su atliekamais veiksmais suprasdamas jų medicininę reikšmę, jam yra pateiktos galimų procedūrų alternatyvos, iš kurių jis gali rinktis bei, kad duotas sutikimas reiškia tiesioginį leidimą minėtoms procedūroms atlikti⁷⁸.

Atsižvelgiant į pasaulio šalių įstatymuose įtvirtintas nuostatas dėl nukentėjusiojo sutikimo atliekant medicininės operacijas, galima išskirti keltą dalykų. Visų pirma, asmeniui,

⁷¹ Herring, J., *supra* note 8, p. 387.

⁷² Crimes Act 1961 [interaktyvus]. [žiūrėta 2015-02-24]. <<http://www.legislation.govt.nz/act/public/1961/0043/latest/DLM327382.html>>.

⁷³ Canada Criminal Code, *supra* note 30.

⁷⁴ *Ibid.*

⁷⁵ Wheeler, R., *supra* note 35.

⁷⁶ Mental Health Act 2014, section 74 [interaktyvus]. [žiūrėta 2015-02-24]. <http://www.austlii.edu.au/au/legis/vic/consol_act/mha2014128/s74.html>.

⁷⁷ Lietuvos Respublikos pacientų teisių ir žalos sveikatai atlyginimo įstatymo III skyrius. *Valstybės žinios*. 2009, Nr. 145–6425.

⁷⁸ Nir, E. Informed Consent. [interaktyvus] *The Stanford Encyclopedia of Philosophy*, 2012 [žiūrėta 2015-02-24]. <<http://plato.stanford.edu/archives/fall2012/entries/informed-consent/>>.

kuris duoda sutikimą atlikti medicininės procedūras, yra taikomi analogiškai reikalavimai, kaip ir duodant sutikimą bet kuriuo kitu atveju – jis turi gebėti suvokti atliekamų veiksmų esmę bei tai daryti savo valia, neveikiamas jokių pašalinių veiksnių, pvz., baimės ar apgaulės. Savaime suprantama, kad tokioje situacijoje, kada asmuo dėl vienokių ar kitokių priežasčių negali arba nesugeba duoti sutikimo, konkrečios operacijos atlikimas galėtų būti pateisinimas būtinuoju reikalingumu⁷⁹, kadangi operacijos atlikimas gali būti vienintelis būdas išgelbėti jo gyvybę ar sumažinti sužalojimus. Taip pat būtina suvokti, jog sprendžiant baudžiamosios atsakomybės šalinimo už sveikatos sutrikdymus atliekant medicininės procedūras klausimą yra būtina nustatyti, ar jas atliko asmuo, turintis pakankamas žinias ir reikiamus sugebėjimus minėtoms procedūroms atlikti. Kaip pavyzdį galima paminėti Anglijos situaciją – teoriškai, net ir asmens, oficialiai neįtraukto į praktikuojančių gydytojų sąrašą, tačiau turinčio medicininių žinių, atlikta operacija galėtų šalinti baudžiamąją atsakomybę būtinojo reikalingumo atveju. Vis dėl to, vertinant situaciją, kada operacija yra atliekama ne būtinojo reikalingumo sąlygomis, o gaunant nukentėjusiojo sutikimą, asmenims, neturintiems būtinos medicininės kvalifikacijos, netūrėtų būti daromos išimtys – baudžiamoji atsakomybė už sveikatos sutrikdymą tokiais atvejais privalo kilti⁸⁰. Taip pat, visi atlikti veiksmai prieš nukentėjusįjį privalo būti atlikti rūpestingai ir atidžiai, absoliutus šių veiksmų tikslas turi būti paciento nauda, o realiai gresianti žala privalo būti proporcinga siekiamam tikslui⁸¹.

Panašiai užsienio šalių teisinėse sistemose sprendžiamos situacijos susijusios su tatuiravimu, auskarų vėrimu ar kitokiu kūno „tobulinimu“ žalojant asmenį jo paties sutikimu. Nors, žiūrint iš teorinės pusės, asmeniui tokiais veiksmais realiai žalojama sveikata – sukeliamas skausmas, pažeidžiami audiniai, praduriama oda, tatuiravimas bei auskarų vėrimas paprastai pripažįstami teisėtomis veikomis. Galima paminėti šiame darbe prieš tai komentuotą *Brown* bylą, kurioje vienas iš teisėjų, Lord Templeman pasisakė: „*kiti veiksmai, kurie yra atliekami turint nukentėjusiojo asmens sutikimą <...> yra pripažįstami teisėtais net ir nustačius, kad jais yra padaromi rimti kūno sužalojimai <...> tatuiravimas, auskarų vėrimas bei kontaktinis sportas yra teisėti veiksmai*“⁸². Analogiškai buvo pasisakyta ir taip pat jau minėtoje *Wilson* byloje, kurioje vyras savo žmonai ant sėdmenų išdegino asmeninius inicialus. Čia teismas pareiškė, kad negalima surasti jokių loginių skirtumų tarp to, ką padarė kaltinamasis (inicialų išdeginimo) ir to, kas paprastai yra atliekama teisėtai, darant tatuiruotę. Buvo pasakyta, kad tarp šių veiksmų

⁷⁹ The Law Commission Consultation Paper No 139, *supra* note 20, p. 7.

⁸⁰ The Law Commission Consultation Paper No 139, *supra* note 20, p. 106.

⁸¹ *Ibid.*, p. 108-109.

⁸² *R v Brown*, *supra* note 63.

negalima įžvelgti jokių didesnių skirtumų nei pavojingumo, nei sužalojimų intensyvumo atžvilgiu⁸³.

Galima panagrinėti ir negausią užsienio teismų praktiką, susijusią su nukentėjusiojo sutikimu, kuris yra duodamas kitokioms, ne į jo sveikatą ar seksualinio apsisprendimo laisvę nukreiptoms veikoms. Byloje *R v Jones and Smith*⁸⁴, du vyrai buvo kaltinami tuo, kad įsibrovę į vieno iš kaltinamųjų tėvo namus ir pasisavino ten stovėjusius televizorius. Su svetimo turto pasisavinimo faktu kaltinamieji sutiko, tačiau ginčijo tai, kad į patalpą pateko neteisėtai. Anot vieno kaltinamųjų, tėvas jam buvo pasakęs, jog „šiuose namuose jis niekada nebus svetimas ir yra visad laukiamas“, todėl patekimas į jo namus netūrėtų būti laikomas neteisėtu. Spręsdamas šią bylą, teismas pažymėjo, jog būtent šiuo atveju patekimas į patalpą, vis dėl to, buvo neteisėtas, kadangi kaltinamieji į butą pateko norėdami pasisavinti svetimą turtą. Tačiau tuo pačiu, teismas išaiškino, jog jei būtų sprendžiamas tik patekimo į patalpą klausimas, tokie nukentėjusiojo išsakyti žodžiai reikštų jo sutikimą su kaltinamojo patekimu į minėtus namus, todėl baudžiamoji atsakomybė už tokius veiksmus paprastai neturėtų kilti.

Galima paminėti ir bylą *Lawrence v MPC*⁸⁵, kurioje teismas pasisakė dėl daikto pasisavinimo turint nukentėjusiojo sutikimą. Šioje situacijoje, nukentėjusysis, sunkiai angliškai kalbantis italas, įsėdo į taksi ir paprašė nuvežti į vietą, kurią užrašė ant popieriaus lapelio. Atvykus į vietą, užsienietis padavė taksi vairuotojui vieną svarą, tačiau pastarasis iš nukentėjusiojo pinigines paėmė dar šešis, sakydamas, kad tiek kainavo kelionė. Tuo metu galiojančiomis kainomis, kelionė jam turėjo kainuoti apie penkiasdešimt pensų. Apkaltinus taksi vairuotoją vagyste, šis teigė, jog jo keleivis su tokiais veiksmais sutiko ir jiems nesipriešino. Teismas, įvertinęs visas bylos aplinkybes ir atsižvelgęs į tai, kad pinigai buvo paimti iš kalbos nemokančio užsieniečio, pasakė, jog šiuo atveju nukentėjusiojo sutikimas nebuvo galiojantis, jo iš esmės visai nebuvo, kadangi nukentėjusysis nevisai suprato atliekamų veiksmų esmę. Kartu buvo pasisakyta, kad tam tikrais atvejais, daiktų pasisavinimas gali būti pripažįstamas teisėtu, jei tokiems veiksams yra gautas asmens, iš kurio daiktai yra paimami, sutikimas. Taigi, įvertinus tokį teismo pasisakymą, galima teigti, jog yra įmanomos ir tokios situacijos, kada vagystė, dėl nukentėjusiojo duoto sutikimo, gali tapti įprastu daikto pasiskolinimu.

Kaip buvo minėta skyriaus pradžioje, užsienio baudžiamosios teisės doktrinoje išskiriama ir kita nukentėjusiojo sutikimo rūšis – sutikimas dėl rizikos, dėl kurios gali atsirasti

⁸³ R v Wilson, *supra* note 64.

⁸⁴ R v Jones and Smith [1976] 1 WLR 672 (CA)

⁸⁵ Lawrence v MPC [1972] AC 626 [interaktyvus]. [žiūrėta 2015-03-17]. <<http://www.bailii.org/uk/cases/UKHL/1971/2.html>>

tam tikra žala⁸⁶. Į šią kategoriją mokslininkai įtraukia tokias situacijas, kaip dalyvavimas sporto rungtynėse, rizikingi pasirodymai, grubūs, nedisciplinuoti pokštai bei lytiniai santykiai suvokiant užsikrėtimo venerinėmis ligomis galimybę.

Nukentėjusiojo sutikimas sporte, kaip baudžiamąją atsakomybę šalinanti aplinkybė dažniausiai suveikia tada, kai rungtynių metu asmuo patiria sužalojimus, kurie yra tiesioginis žaidybinio kontakto padarinys. Preziumuojama, kad dalyvaudamas rungtynėse nukentėjusysis sutinka su galima sužalojimų rizika, todėl regbio žaidėjas, rankose turėdamas kamuolį, negali teigti, jog buvo neteisėtai užpultas⁸⁷. Plačiau fizinio smurto panaudojimas sporte ir tai, kaip tokia aplinkybė užsienio teisinėse sistemose šalina baudžiamąją atsakomybę, dėl problemos sudėtingumo, bus nagrinėjamas sekančiame šio mokslinio darbo skyriuje.

Sekanti sąvoka, pavojingi pasirodymai, yra gana specifinė sritis, į kurią, užsienio šalių praktikoje, įtraukiami tokie veiksmai, kaip peilių mėtymas, žmogaus iššovimas iš patrankos ir kt. Kanados Aukščiausiojo Teismo byloje *R v Jobidon*⁸⁸ buvo pasakyta, jog kaskadininkai, kurie sutinka atlikti nutrukta galviškus veiksmus, veikia kitų asmenų labui, suteikdami tiek žiūrovams, tiek platesniam asmenų ratui būdą pasilinksminti, suteikia malonumą stebint tokius aktus. Tokie veiksmai, iš esmės, turi teigiamą socialinę reikšmę, todėl nebūtų tikslinga traukti asmenis baudžiamojon atsakomybėn vien dėl to, kad nepavykus pasirodymui, triuko atlikėjui buvo sužalota sveikata. Kaskadininkų, kurie dalyvauja tokiuose pasirodymuose, tikslas yra ne sveikatos sutrikdymas, o asmenų linksminimas, gerų pojūčių žiūrovams užtikrinimas. Jei nukentėjusysis žiūrovų apsuptyje pasakys: „mano pilvas yra geležinis, trenkite man iš visų jėgų, aš nieko nejausiu“ ir po smūgio bus sužalotas, tokioje situacijoje baudžiamoji atsakomybė už sužalojimą nekils, nes bus pripažinta, jog nukentėjusysis šiuo atveju davė sutikimą, siekdamas pavojingai pasirodyti prieš kitus⁸⁹.

Nedisciplinuotų, žiaurių pokštų niša užsienio šalių baudžiamojoje teisėje taip pat yra gan specifinė sritis, kurioje asmenims baudžiamoji atsakomybė nekyla tada, kai atliekant tokius pokštus yra padaromi sveikatos sužalojimai. Labai geras šios išskirtinės kategorijos pavyzdys galėtų būti byla *R v Aitken and Others*⁹⁰, kurioje buvo sprendžiamas baudžiamosios atsakomybės klausimas po to, kai grupė Karališkųjų Oro Pajėgų pilotų, švęsdami vieno iš jų priėmimą į

⁸⁶ The Law Commission Consultation Paper No 139, *supra* note 20, p. 48.

⁸⁷ Herring, J., *supra* note 8, p. 386.

⁸⁸ *R v Jobidon* [1991] 2 SCR 714 [interaktyvus]. [žiūrėta 2015-02-24]. <<http://www.canlii.org/en/ca/scc/doc/1991/1991canlii77/1991canlii77.html>>.

⁸⁹ Herring, J., *supra* note 8, p. 386.

⁹⁰ *R v Aitken and Others* [1992] 1 WLR 1066 Court of Appeal [interaktyvus]. [žiūrėta 2015-02-24]. <<http://www.e-lawresources.co.uk/cases/R-v-Aitken.php>>.

tarnybą, apvilko jį nedegiu kostiumu ir keletą kartų jį uždegė bei greit užgesino. Trečią kartą pokštas nepavyko, nukentėjusysis patyrė nudegimus. Teismas šiuo atveju pasakė, jog tokie veiksmai patenka į grubių pokštų sferą, todėl nukentėjusiojo sutikimas pripažįstamas baudžiamąją atsakomybę šalinančia aplinkybe. Nukentėjusysis buvo vienas iš tokių veiksmų iniciatorių, sutiko apsivilkti nedegų kostiumą bei leido save uždegti.

Paskutinė kategorija, kurią būtų galima nagrinėti detaliau, yra nukentėjusiojo asmens sutikimas, kuriuo yra sutinkama su lytiniais santykiais žinant apie užsikrėtimo venerine liga grėsmę. Byloje *R v Dica*⁹¹ vyras buvo kaltinamas tuo, kad žinodamas, jog serga ŽIV, turėjo lytinių santykių su dviem moterimis, kurioms ir perdavė minėtą ligą. Jis buvo apkaltintas sunkių sveikatos sužalojimų sukėlimu, pagal JK galiojantį *Offences Against the Person Act*⁹². Nors pirmosios instancijos teismas jį nuteisė pagal minėtą straipsnį, pateikus apeliaciją kaltinamasis buvo išteisintas, kadangi abi jo partnerės žinojo apie tai, jog jis serga ŽIV ir suprato galimą užsikrėtimo riziką. Panašioje byloje *R v Konzani*⁹³, asmuo buvo apkaltintas tuo, kad žinodamas, jog serga ŽIV, turėjo lytinių santykių su trimis moterimis, kurių apie tai neinformavo. Šiuo atveju kaltinimai apeliacinės instancijos teisme nebuvo panaikinti, kadangi nukentėjusiosios nebuvo informuotos apie galimą sužalojimų grėsmę ir neišreiškė (negalėjo išreikšti) savo sutikimo šiuo klausimu. Apibrėžiant abi minėtas bylas, galima padaryti išvadą, jog apkaltinti asmenį sunkiu sveikatos sužalojimu užkrečiant jį venerinėmis ligomis galima tik tada, jei kaltinamasis, žinodamas, jog serga ŽIV ar kitokia užkrečiama liga, nepasako to savo partneriui ir negauna nukentėjusiojo sutikimo lytiniais santykiais, turintiems užsikrėtimo riziką. Taip pat baudžiamosios atsakomybės nešalina tokie atvejai, kai kaltinamasis, nors ir gavęs nukentėjusiojo sutikimą, turi tyčią piktybiškai perduoti venerinę ligą⁹⁴.

Kaip jau buvo minėta prieš tai, dalis nagrinėtų situacijų, kuriose nukentėjusiojo sutikimas veikia kaip baudžiamąją atsakomybę šalinanti aplinkybė, buvo trumpai išvardintos jau nagrinėtoje *Brown* byloje. Šioje byloje teismas pažymėjo, kad tokių veikų sąrašas nėra baigtinis ir kad bet kada gali susiklostyti situacija, kurioje bus tikslinga šalinti kaltininko baudžiamąją atsakomybę esant nukentėjusiojo sutikimui, net ir atsiradus sunkiems padariniams. Esminis kriterijus, vyraujantis daugelyje nagrinėtų atvejų yra tai, kokią socialinę reikšmę turi padaryta

⁹¹ *R v Dica* [2004] 2 Cr App R 28 [interaktyvus]. [žiūrėta 2015-02-24]. <<http://www.bailii.org/ew/cases/EWCA/Crim/2004/1103.html>>.

⁹² *Offences Against the Person Act 1861* [interaktyvus]. [žiūrėta 2015-02-24]. <<http://www.legislation.gov.uk/ukpga/Vict/24-25/100/contents>>.

⁹³ *R v Konzani* [2005] EWCA Crim 706 [interaktyvus]. [žiūrėta 2015-02-24]. <<http://www.bailii.org/ew/cases/EWCA/Crim/2005/706.html>>.

⁹⁴ Herring, J., *supra* note 8, p. 375.

veikia. Veiksmai, turintys didelę socialinę naudą (angl. *activities with high social utility*) turi daug didesnę reikšmę šalinant asmenų baudžiamąją atsakomybę nei veiksmai, kurie tokios reikšmės neturi⁹⁵. Tiek atliekant rizikingus pasirodymus, kuriuose yra rizikuojama sveikata, tačiau žiūrovams suteikiant galimybę grožėtis nutrūktgalviškumu, tiek darant chirurgines operacijas, kuriose pažeidžiamas asmens kūno anatomicinis vientisumas vardan to, kad būtų išgelbėta gyvybė ar sumažinta sužalojimų rizika, tiek darant tatuiruotę ir sukeliant skausmą tam, kad asmuo galėtų išreikšti savo unikalumą, yra atliekama naudinga visuomenei veikla, kuri turi būti įvertinta teigiamai, nepriklausomai nuo to, kad kiekvienu iš šių veiksmų yra pažeidžiamos asmeninės „nukentėjusiųjų“ vertybės.

1.3. Nukentėjusiojo sutikimo taikymo Lietuvoje galimybės

Kaip jau buvo minėta šio skyriaus pradžioje, nukentėjusiojo sutikimas nėra įtvirtintas šiuo metu galiojančiame LR BK. Lietuvos mokslininkų darbuose galima rasti informacijos, kad tokia baudžiamąją atsakomybę šalinanti aplinkybė buvo įtraukta į šiuo metu galiojančio BK projektą, tačiau dėl neaiškių priežasčių galutinėje LR BK redakcijoje šios aplinkybės nebeliko⁹⁶. Įdomu tai, kad nei Lietuvos mokslininkai, nei teismai, tokios aplinkybės egzistavimo neginčija. Klaipėdos apygardos teismas nagrinėjo bylą, kurioje JAV gyvenančiai mergaitei buvo suteikta Lietuvos pilietybė, o mergaitės tėvas teigė, jog sutikimo tokiems veiksams nedavė, jo sutuoktinė, Lietuvos pilietė, tokį dokumentą suklautojo. Nukentėjusysis teigė, jog dėl tokių veiksmų patyrė didelę turtinę ir neturtinę žalą – prarado pasitikėjimą LR piliečiais, ilgą laiką buvo suvaržyta jo, kaip tėvo, teisė matytis ir bendrauti su dukra, jis patyrė didelių išgyvenimų ir nepatogumų. Atlikęs įrodymų tyrimą, ir nustatęs, jog mergaitės tėvas visą laiką žinojo apie pilietybės keitimo procedūrą ir jai pritarė, teismas pasisakė, jog *„baudžiamosios teisės teorijoje išskiriama grupė aplinkybių, kurios, nors ir nenumatytos baudžiamuosiuose įstatymuose, tačiau daro įtaką veiką pripažįstant nusikalstama. Prie tokių aplinkybių yra priskiriamas nukentėjusiojo sutikimas <...> Nukentėjusiojo sutikimas – tai tokia situacija, kai padaroma žala baudžiamojo įstatymo ginamiems interesams, tačiau padaroma su asmenis, kuriam priklauso tie interesai, sutikimu <...> teisė duoti sutikimą gauti LR pilietybę dukrai, kaip vaiko tėvui, priklausė nukentėjusiajam ir jis tokį sutikimą buvo davęs. Ši aplinkybė yra labai svarbi sprendžiant, ar*

⁹⁵ Molan, M., *supra* note 53, p. 246.

⁹⁶ Kujalis, P. *supra* note 5.

*nukentėjusiajam tikrai buvo padaryta kokia nors, o juo labiau dar ir didelė žala*⁹⁷. Klaipėdos apygardos teismas, įvertinęs tokias bylos aplinkybes, pripažino kaltinamosios padarytą žalą mažesne, nei buvo nustatyta pirmosios instancijos teisme. Pirmosios instancijos teismo nuosprendis buvo panaikintas, kaltinamosios veika perkvalifikuota į švelnesnį straipsnį, o byla nutraukta suėjus baudžiamosios atsakomybės senaties terminui. Taigi, kaip galima matyti iš pateikto pavyzdžio, Lietuvos teismai tokią aplinkybę, kaip nukentėjusiojo asmens sutikimas, priimdami nuosprendžius įvertina, tačiau bet kuriuo atveju dėl to šalinti asmens baudžiamosios atsakomybės negali, nes formaliai tokia baudžiamąją atsakomybę šalinanti aplinkybė šiuo metu galiojančiame LR BK nėra įtvirtinta.

Detaliau nagrinėjant Lietuvos teismų praktiką, galima išvelgti keletą aspektų, kur nukentėjusiojo sutikimas iš dalies turi reikšmę veikos kvalifikavimui. Šiaulių apygardos teismas, nagrinėdamas bylą dėl turto vagystės iš patalpos, pripažino, jog *„nusikalstama veika, kvalifikuojama kaip įsibrovimas į patalpą ir tuomet, kai į patalpą patenkama įėjus pro neužrakintas duris, tačiau padarius tai be nukentėjusiųjų leidimo ar sutikimo, taip pat patekus į patalpą nesant jokių kliūčių – pro neužrakintas duris, atvirą langą ar panašiai*⁹⁸. Čia galima pastebėti, kad Lietuvos teismai, tokias situacijas sprendžia analogiškai užsienio teismų precedentams⁹⁹ ir nukentėjusiojo asmens sutikimą vertina kaip aplinkybę, galinčią pašalinti neteisėto įsibrovimo faktą.

Apie nukentėjusiojo sutikimą yra pasisakęs ir LAT, byloje, kurioje brolis ir sesuo naudojos mirusio tėvo banko kortele ir taip iš jo banko sąskaitos paėmė pinigus¹⁰⁰. Čia teismas konstatavo, jog *„baudžiamąją atsakomybę pagal BK 215 straipsnį užtraukia tik neteisėtas svetimos elektroninės mokėjimo priemonės panaudojimas, kuris baudžiamąja teisine prasme suprantamas, kaip padarytas be mokėjimo priemonės savininko ar jos turėtojo sutikimo*“. Teismas, išnagrinėjęs visas bylos aplinkybes, konstatavo: *„byloje nustatyta, jog G. ir A. M. atliko 16 finansinių operacijų, panaudodami jų mirusiam tėvui I. M. priklausančią AB banko „Snoras“ mokėjimo kortelę „Visa“, ne tik kad turėdami jo sutikimą, bet ir vykdydami pastarojo valią, nėra pagrindo traktuoti, kad šie jų veiksmai buvo neteisėti baudžiamąja teisine prasme*“. Šioje nutartyje teismas pritaikė nuostatas, suformuotas 2005 m. LAT senato nutarime nr. 55, kuriame

⁹⁷ Klaipėdos apygardos teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus 2009 m. gruodžio 21 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 1A-456-382-2009.

⁹⁸ Šiaulių apygardos teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus 2009 m. balandžio 3 d. nuosprendis baudžiamojoje byloje Nr. 1A-99-64-2009.

⁹⁹ R v Jones and Smith, *supra* note 84.

¹⁰⁰ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus 2009 m. gruodžio 22 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K-475/2009. Teismų praktika. 2009, 33.

buvo išaiškinta, kad „Teismai, kvalifikuodami šias veikas, turi atkreipti dėmesį į tai, kad, esant mokėjimo instrumento savininko arba teisėto naudotojo sutikimui dėl konkrečių trečiojo asmens veiksmų (pvz., dėl mokėjimo instrumento panaudojimo atliekant finansinę operaciją apibrėžtai pinigų sumai), tokie trečiojo asmens veiksmai neturėtų būti laikomi neteisėtais BK 214 straipsnio prasme. Neteisėtomis baudžiamąja teisine prasme laikytinos tik tokios veikos, kurios padarytos be mokėjimo instrumento savininko arba turėtojo sutikimo“¹⁰¹.

Vienintelė sritis, kurioje nukentėjusiojo asmens duotas sutikimas Lietuvos teismuose yra išplėtotas gan detalai, yra nusikaltimai žmogaus seksualinio apsisprendimo laisvei ir neliečiamumui. Tačiau čia, nukentėjusiojo asmens duotas sutikimas turi svarbią teisinę reikšmę, tik todėl, kad šiame LR BK skyriuje įtvirtintų nusikaltimų dispozicijose galima rasti sąvoką „prieš šio (nukentėjusiojo – *aut. pastaba*) valią“. Atsižvelgiant į tai, kad nukentėjusiojo sutikimas šiuo atveju turi esminę reikšmę veikos kvalifikavimui, LAT, sprendamas bylas, kreipia didelį dėmesį šios aplinkybės išsiaiškinimui, kadangi yra būtina nustatyti, ar veiksmai buvo atlikti prieš nukentėjusiojo valią. LAT Senato nutarimo nr. 49 „Dėl teismų praktikos išžaginimo ir seksualinio prievartavimo baudžiamosiose bylose“ 4 punkte išaiškinta, kad „*Lytinis santykiavimas ar kitoks lytinės aistros tenkinimas užtraukia baudžiamąją atsakomybę tik tais atvejais, kai tai daroma prieš nukentėjusiojo asmens valią. Vieno iš asmenų nesutikimas turi būti išreikštas ir kaltininkas turi suvokti kito asmens nesutikimą*“¹⁰².

LAT yra ne kartą pasisakęs ir dėl asmens gebėjimo duoti galiojantį sutikimą. Teismas, nagrinėdamas išžaginimo ir lytinio prievartavimo bylas, yra linkęs išskirti asmenų grupes, identiškas jau minėtoms šiame darbe – nepilnamečius, apsvaigusius arba apsvaigintus asmenis bei asmenis, turinčius tam tikrų psichikos sutrikimų, dėl kurių jie negali suvokti duodamo sutikimo reikšmės.

Įdomu tai, kad Lietuvos teismai yra išreiškę analogišką nuomonę jau minėtiems bendrosios teisės tradicijos teismų sprendimams, kuriuose nėra formuojama griežta taisyklė dėl nepilnamečio duodamo sutikimo lytiniais santykiais galiojimo. Tokiais atvejais teismas vertina faktinę nepilnamečio būseną bei jo sugebėjimą individualiai vertinti aplinkybes. Vienoje iš kasacinių nutarčių, kurioje buvo nagrinėjamas nepilnametės duoto sutikimo lytiškai santykiauti galiojimo klausimas, teismas konstatavo, kad nepilnametystė neturėtų būti suprantama kaip imperatyvus kriterijus, parodantis tai, kad sutikimas lytiniais santykiais

¹⁰¹ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2005 m. gruodžio 29 d. Teismų praktikos nusikalstamų veikų finansų sistemai baudžiamosiose bylose apibendrinimo apžvalga Nr. 55. Teismų praktika. 2005, 24.

¹⁰² Lietuvos Aukščiausiojo Teismo senato 2004 m. gruodžio 30 d. nutarimas Nr. 49; „Dėl teismų praktikos išžaginimo ir seksualinio prievartavimo baudžiamosiose bylose“. *Teismų praktika*. 2004, 22.

negalioja¹⁰³. LAT šioje byloje akcentavo tai, kad „*net ir nustačius, jog asmuo negali būti apkaltintas išprievartavimu dėl to, kad nukentėjusysis nepilnametis yra pakankamai subrendęs, kad suprastų tokių veiksmų esmę, kaltinamasis vis vien turi būti patrauktas baudžiamojon atsakomybėn už lytinį santykiavimą ar kitokį lytinės aistros tenkinimą su jaunesniu negu šešiolikos metų asmeniu, jeigu nebuvo išžaginimo, seksualinio prievartavimo ar privertimo lytiškai santykiauti požymių, t.y. pagal LR BK 151¹ straipsnį*“.

Išskirdamas tokį nukentėjusiojo požymį kaip apsvaigimas, teismas pabrėžė, kad tai taip pat yra vertinamasis kriterijus – turi būti atsižvelgta į nukentėjusiosios apsvaigimo laipsnį, kaltinamojo ir nukentėjusiosios santykius iki tol, situacijos kontekstą ir pan. Byloje, kurioje buvo santykiaujama su iki be sąmonės apsvaigusia, miegančia mergina, LAT pasisakė: „*Pažymėtina, kad lytinis santykiavimas ar lytinės aistros tenkinimas su apsvaigusiu nuo alkoholio, narkotinių arba psichotropinių ar kitų psichiką veikiančių medžiagų asmeniu gali būti vertinamas kaip pasinaudojimas bejėgiška nukentėjusiojo būkle ir užtraukti baudžiamąją atsakomybę pagal BK 149 ar 150 straipsnį, jei teismas nustato, jog apsvaigimas taip paveikė nukentėjusįjį, kad atėmė galimybę suprasti su juo daromų veiksmų esmę ar priešintis kaltininkui, ir lytinis santykiavimas ar lytinės aistros tenkinimas įvyko prieš nukentėjusiojo valią. Tačiau, patvirtindamas ar paneigdamas tokią išvadą, teismas turi įvertinti situacijos kontekstą – ar lytinių santykių dalyviai turėjo anksčiau intymių santykių, ar šiuo atveju kaltinamasis turėjo pagrindo tikėtis suartėjimo, ar bejėgiškoje būklėje atsidūręs asmuo prieš tai leido suprasti, kad neprieštarautų lytiniam santykiams su kaltinamuoju, ar kaltinamasis galėjo klysti dėl to ir t. t.*“¹⁰⁴. Tiesa, teismų praktikoje pripažįstama, jog „*asmuo, suvokdamas kito asmens ketinimus su juo lytiškai santykiauti, nusigeria savo noru, lytinis santykiavimas nelaikomas išžaginimu ar seksualiniu prievartavimu*“¹⁰⁵.

Psichiškai neįgalaus asmens gebėjimu duoti galiojantį sutikimą klausimu yra pasisakęs Panevėžio apygardos teismas, byloje, kurioje asmuo buvo kaltinamas išžaginus neįgalią merginą¹⁰⁶. Čia teismas nustatė, jog kaltinamasis žinodamas ir suprasdamas, kad nukentėjusiosios būklė dėl jos neįgalumo, dėl kurio ji negali suprasti su ja atliekamų veiksmų pobūdžio ir reikšmės ir negali išreikšti nesutikimo lytiškai santykiauti, yra bejėgiška, o

¹⁰³ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus 2011 m. gruodžio 6 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K-527/2011.

¹⁰⁴ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus 2014 m. liepos 1 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K-272/2014.

¹⁰⁵ Panevėžio apygardos teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus 2009 m. rugsėjo 28 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 1S-662–349/2009.

¹⁰⁶ Panevėžio apygardos teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus 2009 m. kovo 4 d. nuosprendis baudžiamojoje byloje Nr. 1A-92-134-2009.

kaltinamasis tuo pasinaudojo. Byloje buvo įvertinta tai, jog ikiteisminio tyrimo metu nuteistasis davė parodymus, kuriuose teigė, kad žinojo, jog nukentėjusioji yra protiškai neįgali ir sutiko su viskuo, ką jis jai pasako. Teismas tokio sutikimo nepripažino galiojančiu ir pripažino kaltinamąjį kaltu pagal LR BK 149 str. 3 dalį.

Nors dabartinėje Lietuvos baudžiamosios teisės doktrinoje yra įsitvirtinusi nuomonė, jog panaudotos apgaulės faktas neturi teisinės reikšmės kvalifikuojant veiką kaip išžaginimą arba išprievartavimą, Lietuvos teismų praktikoje galima rasti ir nutarčių, kuriose yra atkreipiamas didesnis dėmesys į apgaulę, panaudota siekiant įgyti asmens sutikimą lytiniais santykiais. „Pažymėtina ir tai, kad iš bylos matyti, jog G. S. apgaule įtikino nepilnametį A. B., kad jam bus atliekamas sveikatos patikrinimas, o norint pasiekti teigiamų rezultatų ir išvengti neigiamų padarinių, būtina atlikti tai, ką jis liepia, ir taip prieš nukentėjusiojo valią tenkino savo lytinę aistrą <...> Tokie veiksmai atitinka šio nusikaltimo sudėties požymį – „kitaip atimant galimybę priešintis“, – nes toks požymis yra konstatuojamas tada, kai melagingai pranešama kokia nors reikšminga nukentėjusiojo apsisprendimui žinia“¹⁰⁷. Tokia teismo išsakyta nuomonė yra iš dalies kritikuotina, kadangi apgaulės panaudojimo fakto prilyginimas „galimybės priešintis atėmimo“ aplinkybei yra akivaizdus išėjimas už minėtos normos ribų, tačiau tuo pačiu negalima paneigti to, kad tokie kaltinamojo veiksmai turi faktinę reikšmę kvalifikuojant veiką kaip išprievartavimą. Pabrėžtina, kad pagal Anglijos teismų precedentes apgaulė turi būti susijusi su veikos prigimtimi arba kaltininko asmens identitetu, nes melas dėl kaltininko socialinės gerovės, socialinės padėties, laisvės vesti (arba tekėti) ir pan. nesudarys šio nusikaltimo apgaulės turinio, o pagal LR BK lytinis santykiavimas (ar kitoks lytinės aistros tenkinimas) naudojant apgaulę su asmeniu, vyresniu kaip 14 metų, paprastai nėra pripažįstamas nusikaltimu¹⁰⁸. Vertinant tokią situaciją nukentėjusiojo sutikimo normos kontekste, būtų galima baudžiamosios teisės aspektu įvertinti ir apgaulę, kuri buvo panaudota lytiniais santykiams pasiekti. Autoriaus nuomone, į LR BK 149 bei 150 str. dispoziciją įtraukus apgaulės panaudojimo faktą ir tai, kad tokia aplinkybė gali turėti įtakos lytinių santykių neteisėtumo nustatymui, būtų galima prieiti prie gan pagrįstos išvados. Sekant užsienio valstybių teismų pavyzdžiais, nukentėjusiojo asmens sutikimas lytiniais santykiams prarastų reikšmę tik tada, jei kaltininkas apgaulę panaudotų konkrečių veiksmų esmei iškreipti arba nuslėpti savo asmenybę ir taip paveiktą nukentėjusiojo apsisprendimą. Taikant tokią taisyklę būtų išlaikytas ir Lietuvos baudžiamosios teisės doktrinoje vyraujantis

¹⁰⁷ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus 2007 m. birželio 28 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K-449/2007.

¹⁰⁸ Abramavičius, A.; Švedas, G. Kai kurios baudžiamosios atsakomybės už nusikaltimus vaikų seksualinio apsisprendimo laisvei ir neliečiamumui reglamentavimo problemos. *Teisė*. 2008, 66(1), p. 17.

požiūris¹⁰⁹, jog asmens pažadai (apgaulė) vesti ar amžinai mylėti, kai taip pasiekiamas partnerio sutikimas, negali būti laikomas išžaginiu, tuo pačiu teismams nereikėtų akivaizdaus apgaulės panaudojimo įgaunant nukentėjusiojo sutikimą, vertinti kaip kitokio galimybės priešintis atėmimo.

Iš pateiktų pavyzdžių galima matyti, kad Lietuvos teismai šiuo metu, nors ir atskirais epizodais, gana sėkmingai taiko užsienio valstybių teisėje pripažintus teisėtumo kriterijus, reikalingus įvertinti nukentėjusiojo duoto sutikimo galiojimui. Vis dėl to, apibendrinant nukentėjusiojo sutikimo reikšmę dabartinėje Lietuvos teismų praktikoje, galima teigti, jog nors ir teismai pripažįsta tokios aplinkybės egzistavimą ir tai, kad ji daro įtaką veiką pripažįstant nusikalstama, nukentėjusiojo sutikimas šiuo metu negali būti taikomas kaip baudžiamąją atsakomybę šalinanti aplinkybė todėl, kad tokia aplinkybė nėra įtvirtinta LR BK V skyriuje. Išskyrus seksualinių nusikaltimų sritį, kur nukentėjusiojo sutikimas yra vienas iš nusikalstamos veikos sudėties elementų, todėl turi reikšmę kvalifikuojant veiką, tokia aplinkybė Lietuvos teisinėje sistemoje šiuo metu nėra esminė sprendžiant baudžiamosios atsakomybės šalinimo klausimą.

Minėtą situaciją būtų galima keisti atsižvelgiant į užsienio šalių praktiką, kur nukentėjusiojo sutikimas yra plačiai pripažįstamas baudžiamąją atsakomybę šalinančia aplinkybe. Įvertinus visus probleminius aspektus bei teisėtumo sąlygas, taikomas šiai aplinkybei užsienio valstybėse, Lietuvoje būtų galima bandyti įtvirtinti tokį šios aplinkybės modelį, kuris atspindėtų pasaulio mokslininkų ir teismų formuluojamą nukentėjusiojo asmens duoto sutikimo sampratą.

Teisiškai vertinant kiekvieną situaciją, turi būti atsižvelgta į duoto sutikimo tikrumą (*angl. genuine consent*) ir nustatyta, ar nukentėjusiojo sutikimo davimui neturėjo įtakos tokie veiksniai, kaip apgaulė, prievarta bei kaltininko išreikšti grasinimai. Būdų, kuriais gali būti paveiktas nukentėjusysis, sąrašas netūrėtų būti baigtinis, kiekvienu atveju turi būti vertinama faktinė situacija. Kartu yra labai svarbu įvertinti nukentėjusiojo asmens gebėjimą duoti galiojantį sutikimą (*angl. capacity to consent*), t.y. turėtų būti įvertintas jo amžius, psichinė, emocinė ir fizinė būseną. Analogiškai prieš tai minėtiems kriterijams, čia taip pat turi būti įvertintos faktinės bylos aplinkybės ir jų įtaka nukentėjusiojo priimam sprendimui. Tuo pačiu, turi būti aiškiai apibrėžta žala, į kurią atsižvelgus būtų galima įvertinti šios baudžiamąją atsakomybę šalinančios aplinkybės efektyvumą. Nukentėjusiojo sutikimas, sveikatos sutrikdymo atveju, galėtų šalinti baudžiamąją atsakomybę tokiose situacijose, kuriose yra sukeliamas skausmas, padaromi

¹⁰⁹ Abramavičius, A.; et. al. *Lietuvos Respublikos baudžiamojo kodekso komentaras. Specialioji dalis*. Vilnius: Registrų centras, 2009, p. 181.

nežymūs ar nesunkūs sveikatos sutrikdymai. Tiesa, nereikėtų pamiršti ir Anglijos teismo išaiškinimo *Brown*¹¹⁰ byloje, kad galimos tam tikros išskirtinės situacijos, kuriose nukentėjusiajam sutikus, gali būti padaromi ir sunkesni sužalojimai. Galiausiai, yra būtina įtvirtinti tokią nuostatą, pagal kurią nukentėjusysis galėtų išreikšti sutikimą tiek su konkrečia jam padaroma žala, tiek su didele tokios žalos rizika, kadangi nenumačius tokios aplinkybės, nukentėjusiojo sutikimas negalėtų tokiose situacijose kaip rizikingų pasirodymų atlikimas, sporto varžybos ir pan.

Siekiant įtvirtinti siūlomą modelį, LR BK V skyrius turėtų būti papildytas 35¹ straipsniu, kuris įtvirtintų naują baudžiamąją atsakomybę šalinančią aplinkybę. Ji galėtų būti išdėstyta taip:

„35¹ straipsnis. Nukentėjusiojo sutikimas

1. Asmuo neatsako pagal šį kodeksą už veiksmus, kai veikdamas su nukentėjusiojo sutikimu padaro jam neturtinės arba turtinės žalos, arba sukelia nesunkų sveikatos sutrikdymą, o teismo pripažintais išskirtinė reikšmę turinčiais atvejais – sunkų sveikatos sutrikdymą.

2. Nukentėjusysis gali išreikšti sutikimą ir su didele žalos atsiradimo rizika. Tokiu atveju, be šio straipsnio pirmojoje dalyje numatytos žalos, baudžiamoji atsakomybė nekyla ir už neatsargų gyvybės atėmimą, jeigu jis buvo padarytas nukentėjusiajam savanoriškai įsitraukus į rizikingą veiklą.

3. Nukentėjusiojo sutikimas negali pašalinti baudžiamosios atsakomybės už tas veikas, kurios buvo padarytos prieš jį įgyjant arba jei sutikimą davė asmuo, negalintis suvokti daromų veiksmų prasmės, taip pat jei sutikimas buvo gautas naudojant prievartą, apgaulę, grasinimus ar kitaip paveikiant nukentėjusįjį.“

¹¹⁰ R v Brown, *supra* note 63.

2. NUKENTĖJUSIOJO SUTIKIMO EFEKTYVUMAS SPORTO SRITYJE

2.1. Fizinio smurto panaudojimo sporte vertinimas pasaulyje

„Vienas iš svarbiausių aspektų, norint pasiekti sėkmę besivaržant sporte, ypač tokia kaip amerikietiškas futbolas, yra priešininko valios palaužimas. Viena iš geriausių priemonių varžovo valiai palaužti yra stiprus fizinis kontaktas. Stiprus smūgis gali palaužti priešininko pergalės siekį tuo momentu, stipresnis smūgis gali jį sustabdyti dar ilgesniam laikui, stipriausias smūgis gali pašalinti jį iš varžovų rato visam sezonui, galbūt, ir užbaigti jo karjerą. Kuriuo momentu baudžiamoji teisė turėtų susidomėti fiziniu smurtu, panaudojamu sporte?“¹¹¹

Diskusijos dėl fizinio smurto panaudojimo sporte yra smarkiai susijusios su visuomenės morale ir ten vyraujančiomis tradicijomis. Požiūriai į tokį fizinės jėgos panaudojimą prieš kitą asmenį dažnu atveju išsiskiria – vieni mano, jog fizinio smurto naudojimas yra neatsiejama sporto dalis, kiti linkę teigti, kad smurtas iškreipia sporto dinamiką, jai kenkia. Vienų nuomone, toks smurtas atspindi natūralias varžymosi tendencijas tarp sportininkų, tačiau kitų nuomone, tokie veiksmai tik propaguoja fizinės jėgos naudojimą siekiant save iškelti virš kitų¹¹². Dažniausiai smurtas yra siejamas su neteisėtais, visuomenei žalingais veiksmais, tačiau galima atrasti situacijų, kuriose jėgos panaudojimas kito asmens atžvilgiu yra toleruotinas, o kartais net ir siekiamas rezultatas. Elementaru, kad visuomenei žalingo pobūdžio jėgos naudojimas yra plačiai draudžiamas. Kitoks požiūris atsiranda tada, kai yra bandoma įvertinti smurtą, panaudotą dalyvaujant socialiai priimtinoje veikloje – smurto naudojimas gali būti socialiai priimtinas, o kartais net ir garbinamas, kai atletai yra išaukštinami kaip asmenys, siekiantys šlovės vardan kitų žmonių ar savo valstybės.

Sunku būtų paneigti tai, kad sportas pamažu tampa esminiu šiuolaikinio gyvenimo ingredientu¹¹³. Jis įkūnija užsispyrimą, atsidavimą, pagarbos jausmą bei skatina sveiką gyvenimo būdą ir atsipalaidavimą nuo kasdieninės rutinos. Daugelis žmonių kasdien sportuodami gerina bendravimo bei komandinio darbo įgūdžius. Tačiau sportas, be kitų ko, yra ir gana pavojingas užsiėmimas, kurio metu atsiranda didelė žalos kilimo rizika – gali būti sukelti tiek nesunkūs, tiek

¹¹¹ Lassiter, C. Lex Sportiva: Thoughts Towards a Criminal Law of Competitive Contact Sport [interaktyvus]. *St. John's Journal of Legal Commentary*. 2007, (1)22, p. 39. [žiūrėta 2015-03-02]. <http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1093526>.

¹¹² Coakley, J. J. *Sports in society : issues and controversies*. 10th ed. New York: McGraw-Hill, 2009, p. 196

¹¹³ Schot, N. Negligent Liability in Sport [interaktyvus]. *Sports Law eJournal (Bond)*. 2005, p. 1 [žiūrėta 2015-02-13]. <<http://epublications.bond.edu.au/slej/2/>>.

sunkūs sveikatos sutrikdymai, o kraštutiniais atvejais net ir atimta gyvybė. Atsiradus tokioms pasekmėms, baudžiamosios atsakomybės kilimo svarstymas yra neišvengiamas.

Kontaktinio sporto metu padarytų sužalojimų ir atsakomybės už juos klausimas užsienio šalių teisėje nėra naujas dalykas. Šiuo klausimu ypatingai daug kalba Kanados¹¹⁴ bei JAV¹¹⁵ mokslininkai, kadangi šiose šalyse ypač populiarios tokios kontaktinio sporto šakos, kaip ledo ritulys ir amerikietiškas futbolas. Šiose šalyse gausu teisminių precedentų, susijusių būtent su problemomis, kylančiomis minėtose sporto šakose. Paskutiniu metu šia sritimi gana intensyviai pradėjo domėtis ir Europos šalių mokslininkai. Šių metų pradžioje buvo išleistas Čekų mokslininko M. Kralik darbas¹¹⁶, kuriame nagrinėjamas sportininkų baudžiamosios atsakomybės klausimas Čekijos Respublikoje, be to, galima paminėti ir L. Žalnieriūno bei A. Gutausko neseniai pasirodžiusį straipsnį¹¹⁷, kuriame pateikiamas fizinio smurto naudojimo sporte teisinis vertinimas, pateikiamos įžvalgos, kaip tokios situacijos galėtų būti sprendžiamos Lietuvoje.

Paminėtina ir tai, kad nemažai pasaulio valstybių savo baudžiamuosiuose kodeksuose yra tiesiogiai numačiusios, kad sveikatos sužalojimai padaryti sporto metu neužtraukia baudžiamosios atsakomybės. Štai, pavyzdžiui, Afganistano BK 54 straipsnio 3 dalyje įtvirtinta, jog baudžiamoji atsakomybė nekyla už sveikatos sutrikdymus, jei jie padaromi sporto renginio metu, neperžengiant žaidimo taisyklių¹¹⁸. Identiška nuostata įtvirtinta ir San Marino BK, kur pasakyta, kad sveikatos sutrikdymas sportinio renginio metu yra pateisinama aplinkybė, išskyrus atvejus, kai tai padaroma pažeidžiant numatytas taisykles¹¹⁹. JAV pavyzdinio baudžiamojo kodekso 2.11 straipsnyje numatyta, kad baudžiamoji atsakomybė nekyla tam, kas sužalojo kitą asmenį, varžydamasis teisėtose rungtynėse, jei veiksmai, kuriais buvo padaryta žala, neišėjo už žaidimo taisyklių ribų¹²⁰. Galima paminėti ir vienos iš JAV valstijų, Ajovos, kodeksą. Šio akto 708.1 straipsnyje numatytas asmens užpuolimo (angl. *assault*) apibrėžimas bei aplinkybės, kurios pašalina asmens baudžiamąją atsakomybę padarius šį nusikaltimą¹²¹. Čia pasakyta, kad

¹¹⁴ White, D. V. Sports Violence as Criminal Assault: Development of the Doctrine by Canadian Courts. *Duke Law Journal*. 1986, 35(6): 1030–1054.

¹¹⁵ Standen, J. *supra* note 6.

¹¹⁶ Kralik, M. *supra* note 7.

¹¹⁷ Gutauskas, A.; Žalnieriūnas, L. *supra* note 1.

¹¹⁸ Afghanistan Penal Code [interaktyvus]. [žiūrėta 2015-02-27]. <<http://aceproject.org/eroen/regions/asia/AF/Penal%20Code%20Eng.pdf/view>>.

¹¹⁹ Zakonodatelstvo Zerubezhnykh stran. Ugolovnyy kodeks respubliki San-Marino. [Foreign legislation, The criminal code of the republic of San-Marino]. Sankt-Peterburg, 2002. (Cituoja iš: Gutauskas, A.; Žalnieriūnas, L. *supra* note 1, p. 888).

¹²⁰ Model Penal Code [interaktyvus]. [žiūrėta 2015-02-27]. <<http://www.law-lib.utoronto.ca/bclc/crimweb/web1/mpc/mpc.html>>.

¹²¹ Iowa Code [interaktyvus]. [žiūrėta 2015-02-27]. <<https://www.legis.iowa.gov/law/iowaCode>>.

užpuolimu nėra laikoma tokia situacija, kada yra sužalojamas kitas asmuo, jei tai buvo padaryta sportinio renginio ar kitokios teisėtos, socialiai naudingos, veiklos metu.

Užsienio mokslininkų darbuose galima rasti įvairių sąvokų ar teorinių skirstymų, taikytinų norint geriau suvokti sporte naudojamo smurto laipsnį ir jo pavojingumą visuomenei. Ypač tarp mokslininkų populiarius yra Kanados sociologo M. Smith pasiūlytas smurto, panaudojamo sporte, klasifikavimas. Sociologas šiuo klausimu išskiria keturias smurto sporte rūšis¹²²:

- *Šiurkštus fizinis kontaktas*. Toks jėgos naudojimas daugumoje sporto šakų suprantamas kaip įprastas. Elementariausi pavyzdžiai galėtų būti įvairūs susidūrimai, smūgiai, blokavimai ir kitoks fizinis kontaktas, kuris gali sukelti sužalojimus. Nors dauguma žiūrovų tokius veiksmus pavadintų ekstremaliais, niekas nesiūlytų jų uždrausti ar taikyti už juos bausmes.

- *Ribinis smurtas*. Toks jėgos panaudojimas apima veiksmus, kurie formaliai pažeidžia oficialias sporto taisykles, tačiau žaidėjų bei trenerių yra laikomi norma ir plačiai naudojami įgyvendinant įvairias strategijas. Tokius veiksmus apima kontaktas alkūne krepšinyje, suplanuotas, nesmarkus varžovo stumtelėjimas futbole ir pan. Nors už tokius veiksmus ir yra skiriamos sportinės nuobaudos, jos paprastai nėra griežtos.

- *Kvazi–kriminalinis smurtas*. Ši smurto rūšis tiesiogiai pažeidžia žaidimo taisykles, o kartais net ir viešąją tvarką. Šio smurto pavyzdžiai galėtų būti nesportinės pražangos, smūgiai iš pasalų (angl. *sucker punches*), kurie pastato į pavojų žaidėjų sveikatą, prieštarauja pagrindinėms varžymosi sporte normoms. Dauguma žaidėjų kvazi–kriminalinį smurtą smerkia ir teigia, kad tokie veiksmai atletams neskirti, iškreipia garbingo varžymosi standartus. Dažniausia tokio elgesio pasekmė – diskvalifikacijos arba pinginės baudos, kurios yra skiriamos žaidėjams.

- *Kriminalinis smurtas*. Šio tipo smurtas apima veiksmus, kurie akivaizdžiai patenka už įstatymo ribų, daugelių atveju yra laikomi nusikaltimais. Toks smurtas apima užpuolimus vykstant arba jau pasibaigus rungtynėms, kurių aiškus tikslas yra sužaloti kitą asmenį ar net atimti jam gyvybę. Nors tokie pažeidimai pasitaiko gana retai, jais padarytų sužalojimų mastas yra per daug didelis, kad į juos būtų galima nekreipti dėmesio.

Elementaru, kad kriminalinis smurtas, net ir tuo atveju, kai jis pasireiškia sporte, užtraukia baudžiamąją atsakomybę sužalojimus padariusiam asmeniui. Tokie veiksmai iš esmės pažeidžia visas galimas normas, galiojančias tiek sporto srityje, tiek realiame gyvenime. Paprastai baudžiamoji atsakomybė pirmaisiais trimis atvejais nekyla. Bandant atsakyti į

¹²² Smith, M. What Is Sports Violence? A Sociolegal Perspective. *Springer Series in Social Psychology*. 1983, p. 34.

klausimą, kodėl sportininkai, panaudoję fizinę jėgą prieš varžovus ir taip sukėlę jiems sužalojimus, išvengia baudžiamosios atsakomybės pirmaisiais trimis atvejais, susiduriama su gana sudėtinga problema.

Dalis mokslininkų yra linkę manyti, jog asmenims, kurie sužaloja savo varžovus sporto rungtynių metu, baudžiamoji atsakomybė neturėtų kilti dėl to, kad nukentėjusieji, užsiimdami tokia veikla, yra davę sutikimą didelei tokių sužalojimų rizikai¹²³. Remiantis šia nuomone, nukentėjusiojo sutikimas galėtų šalinti baudžiamąją atsakomybę už sužalojimus, kilusius sporto metu. Nors pagal bendrą taisyklę, asmuo gali sutikti tik su tokiais sužalojimais, kurie nėra ypač sunkūs, sporto metu padaryti sužalojimai turėtų patekti į išimtinį sąrašą veikų, kurių atveju baudžiamoji atsakomybė nekyla net ir padarius sunkesnius sužalojimus¹²⁴. Kiti mokslininkai yra linkę teigti, jog nukentėjusiojo sutikimo aplinkybės taikymas, sporto atveju, susiduria su keletu sunkumų¹²⁵, todėl teismams yra būtina taikyti papildomas priemones, leidžiančias geriau įvertinti baudžiamosios atsakomybės kilimo faktą. Detaliau nagrinėjant tokių pažiūrų šalininkų nuomones, galima išskirti kelias jų įžvelgiamas problemas. Pirma, nukentėjusiojo sutikimas, duodamas sporto metu, nėra išreiškiamas tiesiogiai, o numanomo sutikimo ribą, kilsiančių sužalojimų aspektu, nustatyti yra labai sunku, kartais net neįmanoma. Antra, net jei toks sutikimas ir yra išreikštas tiesiogiai, t.y. raštu, tam tikrame žaidėjo pasirašomame kontrakte, sutikimo ribų nustatymas vis vien yra problematiškas dėl individualių sporto šakų dinamiškumo ir nenuosejamumo. Trečia, sportininkai neturi jokios realios galimybės savo duodamo sutikimo apriboti, kaip tik apskritai nesivaržyti, kadangi, kaip jau buvo minėta, sportas yra itin dinamiška sfera, kurioje įmanoma daugybė skirtingų situacijų, kurios negali būti įvertintos prieš duodant sutikimą¹²⁶. Atsižvelgiant į tai, yra siūloma baudžiamosios atsakomybės kilimo ribos klausimą, kartu su nukentėjusiojo sutikimo faktu, spręsti pasitelkiant specialias taisykles, kuriomis yra įvertinamos atskiros faktinės aplinkybės, susiklosčiusios, kaip individualios situacijos. Minėtos taisyklės bus aprašomos toliau.

Kaip galima matyti iš pateiktų pavyzdžių, smurto, panaudojamo sporte vertinimas teisės moksle yra ganėtinai komplikotas. Užsienio teisės mokslininkai šioje srityje įžvelgia ganėtinai daug problemų, kurios dažniausiai yra susiję su sportininko duodamo sutikimo galiojimo klausimu bei su panaudoto smurto intensyvumu. Toliau darbe, nagrinėjant minėtas problemas, bus tiriami užsienio valstybių teisiniai precedentai bei baudžiamosios teisės teorijoje

¹²³ Standen, J., *supra* note 115.

¹²⁴ Herring, J., *supra* note 8, p. 386.

¹²⁵ Lassiter, C., *supra* note 111, p. 74.

¹²⁶ *Ibid.*, p. 76.

suformuluotos taisyklės, leidžiančios apspręsti baudžiamosios teisės kilimo klausimą smurto panaudojimo sporte atveju.

2.2. Sportininkų duoto sutikimo apimtis sukeltų sužalojimų sunkumo atžvilgiu

2.2.1. Universalioji doktrina

Kaip jau buvo minėta anksčiau, dažnu atveju sportininkų baudžiamosios atsakomybės kilimo bei šalinimo klausimas užsienio šalyse yra sprendžiamas pasitelkiant nukentėjusiojo asmens duoto sutikimo faktą, neskiriant daugiau dėmesio tam, kad sužalojimai yra padaryti tokioje unikaloje sferoje, kaip sportas. Remiantis tokia nuomone, yra galimos dvi alternatyvos. Pirmu atveju, baudžiamoji atsakomybė sportininkui nekyla, kadangi padaryti veiksmai yra žaidybinio pobūdžio, aiškiai matoma, jog tai tiesiog žaidimo dalis, su kuria nukentėjusysis galėjo protingai sutikti, prisiimdamas sau atitinkamą riziką. Antruoju atveju, atsižvelgiant į tai, kokio sunkumo ir kaip pažeidimai buvo padaryti, akivaizdu, jog šie veiksmai peržengė bet kokio galimo nukentėjusiojo sportininko sutikimo ribas.

Dažniausiai yra gana aišku, kada sportininko atlikti veiksmai yra neteisėti ir peržengia bet kokio įmanomo sutikimo ribas. Tokios situacijos pavyzdžių užsienio teismų sprendimuose yra apstu. Galima paminėti Naujosios Zelandijos teismo bylą *R v Tevaga*¹²⁷, kurioje nuteistas, regbio žaidėjas, bėgo 25 metrus vien tik tam, kad prisijungtų prie aikštelėje vykstančių muštynių, ir taip sužalojo varžovų komandos žaidėją. Šiuo atveju atliktų veiksmų neteisėtumo ir baudžiamosios atsakomybės kilimo klausimas yra akivaizdus – padaryti veiksmai pažeidė visas nustatytas normas, o nukentėjusiojo sutikimas dalyvauti varžybose akivaizdžiai neapėmė tokių veiksmų numatymo.

JAV mokslininkai remiasi panašiu precedentu – Niujorko teismas sprendė iš esmės analogišką situaciją byloje *People v Freer*¹²⁸, kada futbolo rungtynių metu nukentėjusysis, būdamas besiginančiojo pozicijoje, žaidybinėje situacijoje trenkė kaltinamajam ranka į kaklą, o pastarasis, po to kai viskas aprimo, priėjęs trenkė nukentėjusiajam kumščiu į veidą, taip sulaužydamas jam žandikaulį. Teismas čia pasakė, jog pirmasis smūgis turi būti vertinamas kaip normali, žaidybinė kontaktinio sporto situacija. Antrasis kaltinamojo smūgis privalo užtraukti

¹²⁷ R v Tevaga [1991] 1 NZLR 296.

¹²⁸ People v Freer [1976] 86 Misc.2d 280 [interaktyvus]. [žiūrėta 2015-03-02]. <http://www.leagle.com/decision/197636686Misc2d280_1305.xml/PEOPLE%20v.%20FREER>.

baudžiamąją atsakomybę, kadangi jo pobūdis buvo „per daug smurtinis“ (angl. *overly violent*), o tokiems veiksams, sportininkai sutikimo negali duoti.

Garsiai Kanadoje nuskambėjusi byla *R v Bertuzzi*¹²⁹ gali būti paminėta kaip dar vienas pavyzdys, parodantis, kad dalis sporto metu susiklostančių situacijų gali būti lengvai priskiriamos prie tokių, kurių atveju nukentėjusiojo sutikimo negaliojimo klausimas yra elementarus. Rungtynėms einant į pabaigą, pralaiminčiosios komandos žaidėjas T. Bertuzzi pričiuožė prie nukentėjusiojo iš nugaros, numetė savo lazda ant ledo ir iš visų jėgų smogė nukentėjusiajam kumščiu į pakaušį, pasiūsdamas šį be sąmonės ant ledo. Negana to, kaltinamasis užgriuvo nukentėjusįjį, o prie jo vėliau prisijungė ir didžioji dalis abiejų komandų žaidėjų. Kadangi toliau vykęs komandų susiėmimas vyko tiesiai ant be sąmonės gulintio nukentėjusiojo, šis patyrė daugybę sužalojimų – veido nubrozdinimus, smegenų sutrenkimą bei dviejų kaklo slankstelių lūžius. Dėl tokių sužalojimų nukentėjusysis privalėjo užbaigti savo profesionalią karjerą NHL. T. Bertuzzi buvo nuteistas už padarytus kūno sužalojimus. Šiuo atveju nei vienai iš proceso šalių nekilo nukentėjusiojo sutikimo galiojimo klausimas – akivaizdu, kad tokie veiksmai paneigė bet kokią galimą duoti žaidėjo sutikimą.

Atkreipiant dėmesį į kitą prieš tai minėto situacinio skirstymo pusę, galima paminėti ir keletą teisminių precedentų, kurie užsienio baudžiamosios teisės moksle laikomi elementariausiais pavyzdžiais, kurie parodo, kaip nukentėjusiojo žaidėjo sutikimas gali pašalinti kaltinamojo baudžiamąją atsakomybę. Byloje *R v Watson*¹³⁰ Kanados Aukščiausiasis Teismas išaiškino, jog stiprus smūgis iš peties, kada du puolėjai NHL varžybų metu kovoja dėl ritulio valdymo, negali būti priežastis traukti asmenį baudžiamojon atsakomybėn už užpuolimą. Čia teismas suvokė faktą, jog toks sportas kaip ledo ritulys yra ypač agresyvaus pobūdžio, o net ir stiprus fizinis kontaktas turi būti įvertintas nukentėjusiojo prieš sutinkant dalyvauti tokiaame užsiėmime. Kitoje panašioje byloje, *R v Green*¹³¹, Ontarijo Provincijos teismas pasisakė, jog smūgis varžovui į veidą iš apsauginės pirštinės negali būti laikomas neteisėtu, kadangi žaidėjai yra išreiškę savo sutikimą tokių veiksmų pasireiškimo galimybei. Šiuo atveju net ir pats nukentėjusysis pareiškė, kad tokius smūgius yra patyręs šimtus kartų, o teismas pabrėžė, jog tai yra įprasta situacija, su kuria kasdien susiduria žaidėjai ir į tai nekreipia didesnio dėmesio. Anot teismo, tokie susirėmimai NHL įvyksta tūkstančius kartų per sezoną, todėl padaryti sužalojimai gali ir privalo būti pateisinti nukentėjusiojo sutikimu.

¹²⁹ *R v Bertuzzi* [2004] BCPC 472 (CanLII) [interaktyvus]. [žiūrėta 2015-03-03]. <<http://canlii.ca/t/1jpw8>>.

¹³⁰ *R v Watson* [1975] 26 C.C.C. (2d)

¹³¹ *R v Green* [1971] 1 O.R. Ont. Prov. Ct.

Remiantis pateiktais pavyzdžiais, universalioji doktrina galėtų būti apibūdinta kaip sportininkų išreikšto sutikimo ribos, kurios apibrėžia baudžiamosios atsakomybės kilimą už sužalojimus padarytus rungtynių metu. Universalia ją galima vadinti todėl, kad jos paskirtis nėra nukreipta į jokią konkrečią sporto šaką ar individualius veiksmus, kuriais buvo padaryti minėti sužalojimai. Kaip buvo minėta anksčiau, čia galimos dvi ypač didelio kontrasto situacijos – akivaizdžiai matoma, jog veiksmų pobūdis viršijo protingo veikimo ribą ir joks sutikimas negali apimti tokių veiksmų kilimo, arba akivaizdu, jog padaryti veiksmai yra neišvengiama žaidimo dalis, o baudžiamoji atsakomybė už juos neturėtų kilti.

Universalioji doktrina buvo dar labiau išplėtotą dvejose Kanados teismų bylose *R v Cey*¹³² bei *R v Leclerc*¹³³. Šiuose teismo precedentuose buvo bandoma aiškiai suformuluoti objektyvius kriterijus, leisiančius teismams nustatyti sportininkų duoto sutikimo ribas. Tokios ribos, anot Kanados teismų, nustatytų kriterijus, kuriais remiantis galėtų būti vertinamos bet kurioje sporto šakoje duoto sutikimo ribos. *Cey* bylą nagrinėjo Saskvačevano apeliacinis teismas, čia buvo sprendžiama užpuolimo, padariusio kūno sužalojimus (angl. *assault occasioning bodily harm*), byla. Ledo ritulio žaidėjas trenkė varžovui į kaklą iš žaidimui skirtos lazdos, taip sukeldamas jam smegenų sutrenkimą bei įvairius veido sužalojimus. Nukentėjusysis teigė, kad tokio smarkaus smūgio dar niekada nebuvo gavęs, tačiau tokių sužalojimų kilimo riziką suvokė. Varžybų metu buvo pripažinta, kad kaltininko veiksmai pažeidė vidines žaidimo taisykles, todėl jam buvo skirta penkių minučių nuobauda. Teismas, šiuo atveju, tyrė tai, ar tokius veiksmus galima pateisinti nukentėjusiojo sutikimu ir pateikė tokį išaiškinimą: „*Savaime suprantama, kad sutinkant užsiimti tokiu sportu kaip ledo ritulys, žaidėjas sutinka su tam tikromis fizinio kontakto formomis ir su galimų sužalojimų rizika. Ribos, kurias nustato paties žaidimo taisyklės, yra pats elementariausias pavyzdys. Smurto formos, kurios nors ir prieštarauja žaidimo taisyklėms, tačiau yra priimtinos tarp žaidėjų, tam tikrais atvejais gali būti laikomos patenkančiomis į sportininkų duoto sutikimo ribas. <...> Kartu yra akivaizdu, kad egzistuoja ir veiksmai, kurių nėra įmanoma pateisinti žaidybinėmis situacijomis. Jie yra tokie kraštutiniai, kad joks sportininkas negalėtų būti pripažintas kaip išreiškęs jiems sutikimą.*“ Teismas šioje byloje suformulavo standartinius objektyvius kriterijus, kuriais būtų galima remtis sprendžiant duoto sutikimo galiojimo ribas. Visų pirma, turi būti įvertintos žaidimo aplinkybės, po to atsižvelgiama į padarytų veiksmų pobūdį, įvertinimas panaudotos jėgos laipsnis bei galimų sužalojimų rizika, galiausiai turi būti įvertinta ir sunkių sužalojimų kilimo galimybė. Taip pat teismas pabrėžė, jog

¹³² *R v Cey* [1989] CanLII 283 (SK CA) [interaktyvus]. [žiūrėta 2015-03-03]. <<http://canlii.ca/t/1pfmr>>.

¹³³ *R v Leclerc* [1991] 67 CCC (3d).

vienas iš esminių kriterijų, leidžiančių įrodyti panaudoto smurto neteisėtumą, yra kaltininko siekis piktybiškai sužaloti varžovą.

Kitoje, *Leclerc* byloje Ontarijo apeliacinis teismas šiek tiek išplėtojo *Cey* precedentu nustatytą taisyklę. Šioje situacijoje kalba ėjo apie sužalojimus, padarytus ledo ritulio lygoje, kurioje buvo uždraustas bet koks fizinis kontaktas tarp žaidėjų. Kaltinamasis trinkelėjo nukentėjusiajam į nugarą iš žaidimui skirtos lazdos. Šie veiksmai buvo atlikti pažeidžiant žaidimo taisykles, todėl kaltinamajam buvo paskirta žaidybinė nuobauda. Vėliau paaiškėjo, kad smūgis sukėlė gana rimtus padarinius – dėl išnarinto stuburo slankstelio nukentėjusiajam visam laikui buvo paralyžiuota apatinė kūno dalis. Teismo proceso dalyviai paliudijo, kad kaltininko veiksmai nebuvo itin agresyvūs ir kad toks stumtelėjimas lazda yra įprastas ledo rituliui judesys. Teismas padarė išvadą, jog net ir nekontaktinio ledo ritulio lygoje tokie veiksmai turi būti laikomi teisėtais, kadangi tai yra neišvengiama žaidimo dalis. Taip pat teismas pasisakė, jog *Cey* byloje suformuluotos taisyklės neturėtų būti taikomos imperatyviai, buvo pasiūlyta atsižvelgti ir į tai, ar žaidimo taisyklės leidžia fizinį kontaktą tarp žaidėjų.

Taigi, nors ir užsienio teismai yra suformavę iš pažiūros gana konkrečias taisykles, kurios galėtų padėti apspręsti sportininko duoto sutikimo klausimą ir pateikti išvadą dėl baudžiamosios atsakomybės panaudojant smurtą sporte kilimo, šios taisyklės nėra pritaikytos tokiai dinamiškai sferai kaip sportas. Profesionaliaame sporte egzistuoja daugybė įvairių veiksmų, kurie įrodo, kad vien tik sportininko sutikimo fakto nepakanka tam, kad būtų įvertintas baudžiamosios atsakomybės kilimo klausimas. Neformalios normos, sportininkų papročiai, žaidimo kultūra, unikalios taisyklės, visa tai daro sporto sritį ypač dinamišką ir, iš esmės, atsparią vienos universalios taisyklės suformavimui.

Užsienio valstybių baudžiamosios teisės mokslininkai teigia, kad egzistuoja gana plati „pilkoji zona“ tarp to, kas yra teisėta gavus asmens dalyvaujančio sporte sutikimą, ir to, kas akivaizdžiai už tokių ribų patenka¹³⁴. Tokią problemą galima bandyti spręsti panaudojant specialias taisykles, užsienio baudžiamosios teisės doktrinoje dar vadinamas testais¹³⁵, kurie ir bus aprašomi toliau.

¹³⁴ Mountier, J. *What Happens On The Field Stays On The Field: When Should The Criminal Law Be Employed For Assaults During Sport?* New Zealand: University of Otago. 2012, p. 12.

¹³⁵ White, D. V., *supra* note 114, p. 1048

2.2.2. Universaliosios doktrinos kritika, atvejai patenkantys už jos ribų

Prieš tai minėtose taisyklėse, kurias suformulavo Kanados teismai, galima įžvelgti keletą trūkumų. Visų pirma, minėtuose teisminiuose precedentuose yra koncentruojamasi tik į agresyvias, ypač intensyviu fiziniu kontaktu pasižyminčias sporto šakas. Jei tokie patys kriterijai būtų pritaikyti kitokioms sporto rūšims, pvz., krepšiniui, siekiant įvertinti tai, ar veiksmai buvo tokie kraštutiniai, kad nepatektų į sutikimo ribas, teisinis vertinimas taptų šiek tiek nelogiškas¹³⁶. Sportininkas, įsibėgėjęs ir pargriovęs varžovą krepšinio rungtynių metu, veiktų visiškai ne pagal numatytas oficialias taisykles, tačiau, nepaisant to, remiantis *Cey* taisykle, tokiuose veiksmuose nebūtų įžvelgiamas ypač didelis smurto mastas ar didelė sunkių sužalojimų rizika, todėl atsirastų teorinė galimybė tokius kaltininko veiksmus pateisinti sportininko duotu sutikimu. Čia problemą galima įžvelgti ne atskirose taisyklėse, kurias numatė Kanados teismai byloje *Cey*, o bendrame požiūryje, kurį jos bando formuoti.

Antra problema, kuri kyla įvertinus *Cey* ir *Leclerc* taisykles, yra tai, kad jos nepadaro baudžiamosios teisės taikymo nei kiek aiškesnio. Šie precedentai, iš esmės, išvardina kriterijų, į kuriuos turėtų būti atsižvelgta, sąrašą. Šis sąrašas yra bendro pobūdžio, o minėtus kriterijus teismai tiria bet kuriuo atveju. Nėra jokio aiškaus atskyrimo, kada veiksmai bus laikomi nusikaltimu, o kada ne – viskas priklausys nuo to, kaip juos įvertins teismai.

Trečioji problema iš dalies buvo minėta anksčiau – egzistuoja tik dvi labai griežtai apibrėžtos ribos, t.y. arba veiksmai akivaizdžiai neteisėti, arba akivaizdžiai teisėti. Kai kurie kaltininko padaryti veiksmai, kiekvienu atveju, bus suvokiami kaip peržengiantys sutikimo ribas, o kita grupė veiksmų bus visada suvokiama kaip teisėta. Kitais žodžiais tariant, taikant minėtas teismų suformuotas bendrąsias taisykles, nėra įvertinamos ribinės situacijos, užsienio mokslininku dar vadinamos pilkąja zona¹³⁷. Smurto, kuris yra žaidimo dalis ir smurto, kuris yra neteisėtas ir tokiu būdu užtraukiantis baudžiamąją atsakomybę atirbojimas, nėra elementarus klausimas¹³⁸.

Atsižvelgiant į visa tai, kas buvo pasakyta, galima teigti, kad sukurti konkrečią taisyklę ar jų rinkinį, kuris padėtų išspręsti baudžiamosios atsakomybės kilimo klausimą visose sporto šakose, yra neįmanoma. Sportas yra ypač dinamiška socialinė sritis turinti galybę šakų, šios šakos reguliuojamos unikaliomis bei greitai kintančiomis taisyklėmis, o ir be oficialių taisyklių čia galioja įvairūs papročiai ir nerašytos normos. Veiksmai, kurie bus priimtini vienoje sporto

¹³⁶ Mountier, J. *op. cit.*, p. 11.

¹³⁷ Mountier, J., *supra* note 133, p. 12.

¹³⁸ Schot, N., *supra* note 113, p. 8.

šakoje, bus draudžiami kitoje. Dėl šios priežasties, užsienio teisės mokslininkų darbuose galima rasti specialias taisykles, dar vadinamas testais, kurios padeda įvertinti sporte naudojamą smurtą baudžiamosios atsakomybės kilimo arba jos šalinimo aspektu.

Viena pagrindinių taisyklių, į kurią turi būti atsižvelgiama, yra tai, ar veiksmai buvo nukreipti „į kamuolį“ ar „ne į kamuolį“ (angl. *on the ball* vs. *off the ball*). Remiantis šia taisykle, panaudoto smurto teisėtumas yra sprendžiamas nustatant, ar fizinis kontaktas įvyko tokiose situacijose, kurios yra žaidimo dalis, ar toks kontaktas buvo visiškai nebūtinai žaidimo tikslams pasiekti. Svarbu suprasti, jog žodis „kamuolys“ esminės reikšmės čia neturi, tuo tik bandoma pabrėžti tai, kad veiksmai buvo nukreipti į žaidimo tikslą. Šis testas gali būti apibūdinamas ir kitaip, pvz., Australijos mokslininkai teigia, jog „*jėgos panaudojimas, nesvarbu koks yra jos laipsnis, turi būti protingai susijęs su konkrečios sporto šakos tikslais. Smurtas, panaudotas ne žaidimo tikslams pasiekti, kiekvienu atveju turėtų būti vertinamas neigiamai*“¹³⁹.

Remtis vien tik šia taisykle siekiant įvertinti baudžiamosios atsakomybės kilimo klausimą nebūtų tikslinga, kadangi galimos ir tokios situacijos, kada smurtas yra nukreiptas tiesiogiai žaidimo tikslui pasiekti, tačiau jis bus suprantamas kaip neteisėtas. Tokią situaciją nagrinėjo JK Apeliacinis teismas byloje *R v Barnes*¹⁴⁰, kurioje sportininkas buvo apkaltintas atlikęs pavojingą smūgį nukreiptą tiesiai į priešininką – toks kontaktas buvo pripažintas bereikalingu, pavėluotu ir šiurkščiu, todėl kaltinamasis buvo patrauktas baudžiamojon atsakomybėm. Nepaisant to, teismas šioje byloje pasakė, jog „*tam tikri veiksmai, nukreipti į kamuolį, tačiau turintys labai didelę sužalojimų riziką, taip pat gali būti pripažinti neteisėtais*“.

Garsus Anglijos teisės profesorius S. Gardiner, kuris specializuojasi sporto teisės srityje, viename iš savo išleistų straipsnių padarė išvadą, jog nors ir baudžiamosios teisės taikymas už sportininkų veiksmus, kurie yra nukreipti į kamuolį, žaidimo tikslą, yra retas atvejis, pasitaiko ir išimčių¹⁴¹. Mokslininkas teigia, kad „*baudžiamoji atsakomybė už smurtavimą, beveik kiekvienu atveju yra taikoma veiksams, kurie yra nukreipti „ne į kamuolį“, kadangi šių veiksmų įvertinimas yra daug paprastesnis <...> nors baudžiamosios atsakomybės kilimas už sportininko veiksmus „į kamuolį“ yra retas atvejis, toks variantas yra įmanomas*“¹⁴².

Sekančia taisykle yra siekiama nustatyti tai, ar padaryti veiksmai **prieštaravo rašytoms bei nerašytoms žaidimo taisyklėms ar, vis dėl to, išsilaikyta jų ribose**. Šis atribojimas mokslininkų darbuose yra įvardijamas dažniausiai, nors kai kurie jį pavadina skirtingai. Šio testo

¹³⁹ Lanham, D.; et. al. *Criminal Laws in Australia*. Sydney: The Federation Press, 2006, p. 253.

¹⁴⁰ *R v Barnes* [2004] EWCA Crim 3246 [interaktyvus]. [žiūrėta 2015-03-04]. <<http://www.bailii.org/ew/cases/EWCA/Crim/2004/3246.html>>.

¹⁴¹ Gardiner, S. Should More Matches End in Court? *New Law Journal*. 2005, 155(7183), p. 998.

¹⁴² *Ibid.* p. 999.

esmė – nustatyti, ar sportininko panaudotas smurtas patenka į ribas, kurias numato oficialios taisyklės ir nerašytos normos, dar vadinamos žaidimo kultūra, ar tokie veiksmai pažeidžia minėtas nuostatas ir yra neteisėti.

Šiuo atveju yra būtina atkreipti dėmesį į individualias sporto šakas, kadangi kas neišeina už taisyklių ribų viename sporte, gali būti visiškai neteisėta kitame. Kaip pavyzdį galima paminėti oficialų NHL taisyklių rinkinį, kuriame yra detalizuotos įvairios žaidimo metu susiklostančios situacijos ir kiti šiam sportui būdingi ypatumai¹⁴³. Šiame dokumente įtvirtinta taisyklė nr. 64 detaliai reglamentuoja muštynes „vienas prieš vieną“. Tokie veiksmai tarp žaidėjų, jei jie atitinka tam tikrus kriterijus¹⁴⁴, yra laikomi priimtinais, o baudžiamosios atsakomybės klausimas už tokį smurtavimą net nėra svarstomas. Suprantama, tokioje sporto šakoje kaip krepšinis, varžovų susirėmimas kumščiais turėtų būti vertinamas ir baudžiamosios teisės kontekste.

Britų Kolumbijos Provincijos teismas byloje *R v McSorley*¹⁴⁵ išreiškė gana įdomią poziciją. Individualaus žaidimo kultūra, t.y. nerašytos taisyklės, turėtų būti vertinamos nuodugniau nei oficialios normos. Anot teismo, nerašytos žaidimo taisyklės turėtų būti vertinamos atsižvelgiant į konkretų sportą, kadangi rungtynes prižiūrintys teisėjai turi gana didelę diskreciją spręsti tai, kas turėtų būti pripažinta oficialių taisyklių pažeidimais, o kas ne. Nerašytos normos galėtų būti vertinamos nepriklausomai nuo to, ar teisėjas leidžia grubesnį fizinį kontaktą ir taip nefiksuoja oficialių taisyklių pažeidimo ar perdėtai fiksuoja bent menkiausią fizinį kontaktą. *„Būtų neprotinga teigti, jog sportininkų išreikštas sutikimas fiziniam kontaktui ir sužalojimų rizikai prarandą teisinę reikšmę iškart po to, kai yra pažeidžiamos oficialios sporto šakos taisyklės. Tokie pažeidimai nutinka taip dažnai, kad pamažu būtų iškreiptas ne tik sutikimo turinys, bet ir pati sporto šaka“*¹⁴⁶

Trečioji taisyklė iš dalies detalizuoja pastarąją – nustačius, kad buvo pažeistos žaidimo taisyklės, yra būtina išsiaiškinti, ką jos, kaip normos, saugojo. Šioje vietoje svarbu išsiaiškinti **ar buvo pažeistos taisyklės, skirtos užtikrinti žaidėjų saugumui, ar jų paskirtis buvo kita – žaidimo kokybės užtikrinimas**. Savaime suprantama, kad tokios pasaulinio masto lygos kaip NBA ar NHL pritraukia milijardus žiūrovų ir fanų, todėl vienas iš pagrindinių šių lygų tikslų yra užtikrinti žiūrovams kiek galima įdomesnę ir įspūdingesnę sporto reginį. Nemaža dalis oficialių

¹⁴³ National Hockey League Official Rules 2014–2015 [interaktyvus]. 2014, National Hockey League. [žiūrėta 2015-03-04]. <<http://www.nhl.com/nhl/en/v3/ext/rules/2014-2015-rulebook.pdf>>.

¹⁴⁴ *Aut. pastaba*: į dviejų žaidėjų konfliktą negali kištis komandos draugai, negalima smūgiuoti lazda ar kitokiais daiktais, spjaudytis ir pan.

¹⁴⁵ *R v McSorley*, 2000 BCPC 116 (CanLII) [interaktyvus]. [žiūrėta 2015-03-04]. <<http://canlii.ca/t/5l69>>.

¹⁴⁶ Lanham, D., *supra* note 139, p. 253.

taisyklių yra skirtos būtent tam, kad būtų užtikrinta gera žaidimo kokybė. Oficialios NBA taisyklės reguliuoja tokias situacijas, kaip varžovo laikymas už marškinėlių ir pan.¹⁴⁷. NHL taisyklių knygoje galima rasti net ir atskirą skyrių, skirtą žaidimo tėkmei (angl. *game flow*) užtikrinti¹⁴⁸. Fizinės jėgos panaudojimas pažeisti taisyklėms, kurios užtikrina žaidimo kokybę, neturėtų būti laikomas neteisėtu baudžiamosios teisės prasme, baudžiamąją teisę turėtų dominti tik situacijos, kada panaudojus smurtą yra pažeidžiamos taisyklės, skirtos žaidėjų saugumui garantuoti. Taisyklių, skirtų užtikrinti žaidėjų saugumui pažeidimų pavyzdžiai galėtų būti priešininko pargriovimas tiesiai ant galvos regbyje ar bandymas išspirti kamuolį iš vartininko rankų futbole.

JAV Iliujo valstijos apeliacinis teismas, byloje *Nabozny v Barnhill*¹⁴⁹ sprendė situaciją, kurioje futbolo žaidėjas buvo kaltinamas varžovo sužalojimu po to, kai bandė išspirti kamuolį iš vartininko rankų ir pataikė jam į galvos sritį, padarydamas gana rimtus sužalojimus. Vienintelis futbole leidžiamas kontaktas yra grumtynės petys į petį, kada yra kovojama dėl kamuolio valdymo¹⁵⁰, o vartininkas šiame sporte yra absoliučiai saugomas nuo bet kokio fizinio kontakto su priešininkų komandos žaidėjais. Vartininko patirta galvos trauma futbole yra ypač retas reiškinys. Tokie kaltinamojo veiksmai buvo įvertinti kaip taisyklių, kuriomis yra užtikrinamas žaidėjų saugumas, pažeidimas, todėl jis buvo patrauktas baudžiamojon atsakomybėn ir nuteistas pagal minėtoje valstijoje galiojančius baudžiamuosius įstatymus.

Kita taisyklė, išskiriama mokslininkų, yra formuluojama siekiant nustatyti, ar smurtas buvo panaudotas **oficialiu rungtynių metu, ar tai buvo padaryta jau sustabdžius laikrodį, t.y. pasibaigus rungtynių laikui**. Tai yra pakankamai aiškas ribas nustatanti taisyklė, kurios pažeidimai yra akivaizdūs ir lengviausiai įvertinami. Tiesa, pasaulio šalių teismų praktikoje, kartu ir baudžiamosios teisės moksle, šiuo klausimu išsiskiria dvi nuomonės. Pirmoji nuomonė yra grindžiama *R v Leyte*¹⁵¹ teisminiu precedentu. Kanados teismas šioje byloje pateikė tokį išaiškinimą, pasak kurio, turėtų būti atsižvelgiama ir į sportininkų emocinę būseną iškart po to, kada buvo sustabdytas rungtynių laikas. Sportas yra ypač emociškai intensyvus užsiėmimas, todėl varžymosi metu kilusios emocijos negali užgęsti būtent tuo metu, kada yra duodamas

¹⁴⁷ Official Rules of the National Basketball Association 2014–2015 [interaktyvus]. 2014, National Basketball Association. [žiūrėta 2015-03-04]. <<https://turnernbahangtime.files.wordpress.com/2014/12/2014-15-nba-rule-book.pdf>>.

¹⁴⁸ National Hockey League Official Rules 2014–2015, *supra* note 143, p. 106.

¹⁴⁹ *Nabozny v Barnhill* [1975] 31 Ill. App.3d 212 [interaktyvus]. [žiūrėta 2015-03-04]. <http://www.leagle.com/decision/197524331IllApp3d212_1204.xml/NABOZNY%20v.%20BARNHILL>.

¹⁵⁰ Laws of the Game 2013/2014 [interaktyvus]. 2013, FIFA. [žiūrėta 2015-03-18]. <http://www.fifa.com/mm/document/footballdevelopment/refereeing/81/42/36/log2013en_neutral.pdf>.

¹⁵¹ *R v Leyte* [1973] C.C.C. 2d 458 (Ont. Prov. Ct.).

ženklas varžybas pabaigti. Dėl minėtų argumentų, teismas *Leyte* byloje pasiūlė nebrėžti griežtos ribos ties oficialiu rungtynių laiku, tačiau pabrėžė, kad į tokį laiko tarpą turi būti atsižvelgiama protingai ir adekvačiai. Remiantis kita nuomone, teisėjo švilpukas, ar kitokia aplinkybė, parodanti tai, kad rungtynių laikas baigėsi yra konkreti riba, po kurios panaudotas smurtas turėtų būti vertinamas kritiškai. Čia yra remiamasi *Re Duchesneau*¹⁵² byla, kurioje Kvebeko nepilnamečių tribunolas įtvirtino gana griežtą taisyklę – bet koks smurtas, panaudotas prieš varžovą pasibaigus oficialiam rungtynių laikui, turi būti įvertintas kaip teisės pažeidimas. Šioje byloje teismas kritikavo anksčiau priimtus teismų sprendimus, kurie į šią problemą žiūrėjo ne taip griežtai. Čia buvo atsisakyta sutikti su teismų ankščiau išsakyta nuomone, kadangi fizinis kontaktas, panaudotas prieš varžovą pasibaigus rungtynių laikui, nėra žaidimo dalis. Darbo autorius yra linkęs sutikti su pirmąją nuomone, pagal kurią oficialus žaidimo laikas neturėtų būti vertinamas kaip griežta riba, rodanti panaudoto smurto neteisėtumą. Savaime suprantama, kad kalba eina apie ypač trumpą laiko tarpą, kurio metu sportininko elgesį dar gali veikti žaidybinės emocijos.

Paskutinioji taisyklė turi būti taikoma siekiant įvertinti tai, ar sužalojimai buvo padaryti **profesionalaus ar mėgėjiško sporto metu**. Užsienio valstybių teismai pripažįstą tokį atskyrimą, tačiau per daug didelės reikšmės jam nesuteikia¹⁵³. Pripažįstama, kad profesionaliame lygyje, sportininkų varžymasis yra daug aukštesnio lygio, čia viskas daroma greičiau, stipriau, energingiau, todėl ir panaudoto smurto lygis yra intensyvesnis. Jau minėtoje *Duchesneau* byloje teismas atkreipė dėmesį ir į tai, kad sužalojimai buvo sukelti ne profesionalių rungtynių, o mėgėjiško sporto metu, tačiau taip pat pasakė, kad tokia aplinkybė, būtent šiam teismo nuosprendžiui, įtakos neturėjo. Užsienio teismų pozicija, nesureikšminti varžybų lygio, yra gan protinga, kadangi atskyrus profesionalų ir mėgėjišką sportą, skirstymą galima toliau dirbtinai tęsti į draugiškas, reguliariojo sezono bei atkrintamąsias varžybas, organizuotas lygas bei spontaniškas rungtynes. Nors iš pažiūros toks skirstymas atrodo nereikšmingas, tačiau į rungtynių lygį, vis dėl to, turi būti atsižvelgta, siekiant susidaryti bendrą požiūrį į padarytų veiksmų teisėtumą ir panaudoto smurto mastą.

Taigi, apibendrinant išdėstytas mintis, galima padaryti išvadą, jog tokia dinamiška gyvenimo sritis kaip sportas, sukuria daugybę nišų teisėto smurto panaudojimui. Esminis asmenų, besivaržančių įvairiose sporto šakose tikslas yra pergalė, o pergalė dažnu atveju gali būti pasiekta tik palaužus varžovą. Jei vienintelis asmens, padariusio sužalojimus, tikslas buvo pasiekti pergalę, jo veiksmai turi būti vertinami atsižvelgiant į daugelį taisyklių, suformuluotų

¹⁵² *Re Duchesneau* [1978] 7 C.R. 3d 70 (Que. Youth Trib.)

¹⁵³ White, D. *supra* note 114, p. 1052.

užsienio valstybių baudžiamojoje teisėje. Dėmesys turi būti kreipiamas net ir į tokius dalykus, kaip žaidimo kultūros, t.y. nerašytų taisyklių pažeidimai ar pasibaigęs oficialus rungtynių laikas. Tik įvertinus visą anksčiau išdėstytą sąlygų kompleksą, galima daryti pagrįstą išvadą dėl sporte panaudoto fizinio smurto teisėtumo ir baudžiamosios atsakomybės, už padarytus sužalojimus, šalinimo.

2.3. Nukentėjusiojo sutikimo veiksmingumo vertinimas atskirose sporto šakose

Gana dviprasmiškų nuomonių sulaukiama bandant baudžiamąja teisine prasme įvertinti bokso ir ledo ritulio metu panaudotą smurtą. Šios dvi sporto šakos dar vadinamos ribinėmis, ar kraštutinėmis, kadangi jų metu panaudotas smurtas sukelia pačias didžiausias diskusijas dėl baudžiamosios atsakomybės už padarytus sužalojimus atsiradimo. Užsienio teisės mokslininkų darbuose abiem atvejais išsiskiria dvi pagrindinės nuomonės – pagal vieną iš jų, abiejose minėtose sporto šakose galima įžvelgti esminį sporto, kaip socialinės veiklos, tikslo iškrypimą – sportininkų veiksmus, nukreiptus tiesiogiai tam, kad būtų sutrikdyta varžovo sveikata. Kitos stovyklos nuomone, nors ir abiem atvejais panaudotas smurtas yra kraštutinis, tačiau jis naudojamas žaidimo tikslams pasiekti, todėl baudžiamoji atsakomybė neturėtų kilti. Toliau galima detaliau panagrinėti minėtas pažiūras ir teisiškai įvertinti abiejose sporto šakose naudojamą smurtą nukentėjusiojo sutikimo, panaudoto smurto tikslingumo ir visuomeninės šių veiksmų naudos atžvilgiu.

Šiuolaikinėje visuomenėje boksas, kada jis yra suorganizuotas teisėtai, o varžovai laikosi visų numatytų taisyklių, yra teisėta veikla – abejonių dėl to neįkyla. Nepaisant to, kad potencialūs sužalojimai, gresiantys sportininkams, gali būti ypač sunkūs, atletams nei baudžiamosios, nei kitokios formos atsakomybės kilimo klausimas paprastai nėra svarstomas¹⁵⁴. Teisinis pagrindas, dėl kurio boksininkams, už padarytus sužalojimus baudžiamoji atsakomybė užsienio valstybėse neįkyla, yra gana painus. Dar XVII amžiuje Anglijos teismams buvo kilusi problema dėl gatvės muštynių (angl. *prizefighting*) ir sparingo¹⁵⁵ (angl. *sparring*) teisinio vertinimo. Galiausiai teismas, byloje *R v Coney*¹⁵⁶, pateikė išaiškinimą, kuriame tiesiogiai dėl sparingo teisėtumo nepasisakė, tačiau padarė išvadą, jog gatvės muštynės turi būti pripažintos nelegaliomis, kadangi pažeidžia viešąją tvarką. Šios muštynės dažniausiai būdavo

¹⁵⁴ Gardiner, S.; et.al. *Sports Law. Third Edition*. Oxon: Cavendish Publishing Ltd, 2006, p. 621.

¹⁵⁵ *Aut. pastaba*: laikui bėgant, sparringas, dėl vis priimamų naujų taisyklių, pamažu keitė savo formą ir iki IXX amžiaus pradžios tapo boksu, kokį galime pamatyti dabar.

¹⁵⁶ *R v Coney*, *supra* note 68.

organizuojamos gatvėse, varžovai nenaudodavo jokių apsaugų, o kova tęsdavosi iki tol, kol kuris nors iš jų pasiduodavo arba nebegalėdavo tęsti kovos. Tuo tarpu sparingas buvo suprantamas kaip sportininko įgūdžių išbandymas, kadangi buvo naudojamos apsauginės pirštinės, o asmenys varžydavosi dėl taškų, kuriuos gaudavo atlikę techniškai smūgius, vietoje to, kad už pinigus be gailės muštų priešininką, kas ir vykdavo gatvių muštynių atvejus¹⁵⁷. Minėtą bylą nagrinėjo net vienuolika teisėjų, todėl buvo išsakytos įvairios nuomonės dėl gatvių muštynių neteisėtumo. Be jau minėto argumento, kad tokios muštynės pažeidžia viešąją tvarką, dalis teisėjų teigė, kad sparingo atveju sportininkų tikslas yra taškų pelnyimas, kas ir garantuoja pergalę, o gatvės muštynių metu kovotojų tikslas yra kuo greičiau ir smarkiau sužaloti priešininką, o tai negali būti laikoma teisėtais veiksmais.

Mūsų laikų mokslininkai, vertindami bokso metu naudojamą smurtą, kelia klausimą: ar tikrai šiuolaikinis profesionalus boksas skiriasi nuo senųjų gatvės muštynių, kurios teismų buvo uždraustos?¹⁵⁸ Kovotojams yra mokami pinigai, o šie bando kuo greičiau ir įspūdingiau pasiūsti varžovą į nokautą – bokso padėtį, kai nuo smūgio kritęs ir per dešimt sekundžių neatsikėlęs varžovas laikomas pralaimėjęs¹⁵⁹. Kitose sporto šakose panaudotas smurtas daugeliu atveju yra proporcingas ir nukreiptas į žaidimo tikslą, nesvarbu ar tai kamuolio išplėšimas iš rankų, ar varžovo nustumimas siekiant prasibrauti. Greičiausias ir geriausias būdas laimėti bokso mačą, vis dėl to, yra priešininką nokautuoti, suduodant ypač žiaurų ir pavojingą smūgį į galvą¹⁶⁰. Dėl tokių aplinkybių, profesionalus boksas jau daugelį metų išlieka ypač pavojingu ir daug diskusijų susilaukiančiu sportu – net du trečdaliai profesionalių boksininkų, baigę karjerą, kenčia nuo vienos ar kitos smegenų pažeidimo formos¹⁶¹.

Įvairios užsienio valstybės imasi vis kitokių priemonių šiai problemai spręsti. Viena iš galimų išeikių – visiškai profesionalaus bokso uždraudimas. Iranas, Islandija ir Šiaurės Korėja šiuo metu yra visiškai uždraudusios profesionalų bokso dvi dėl šio sporto pavojingumo asmenų sveikatai ir gyvybei. Švedijoje šis sportas buvo legalizuotas 2007 m., Kuboje 2013 m., o

¹⁵⁷ Gardiner, S. Should More Matches End in Court? *Supra* note 141.

¹⁵⁸ Brennan, T. The Law Regulating Violence In Sport Is Inconsistent, Ill-Equipped And In Need Of Reform [interaktyvus]. *The Student Journal of Law*. Issue 6, 2014 [žiūrėta 2015-02-13]. <<http://www.sjol.co.uk/issue-6/the-law-regulating-violence-in-sport-is-inconsistent-ill-equipped-and-in-need-of-reform>>.

¹⁵⁹ Keinys, S. *Dabartinės lietuvių kalbos žodynas. Septintasis leidimas*. Vilnius: Lietuvių kalbos institutas, 2012, p. 427.

¹⁶⁰ Brennan, T. *supra* note 158.

¹⁶¹ Anderson, J. The Business of Hurting People: A Socio-Legal Analysis of Professional Boxing. *Oxford University Commonwealth Law Journal*, 2007, 7(1), p. 35.

Norvegijoje tik 2014 metų gruodį¹⁶². Viena iš pagrindinių legalizavimo priežasčių – pagrindinių kovų populiarėjimas, keliantis dar didesnę pavojų visuomenei, nei legalus boksas. Kanada ėmėsi kitokios pozicijos – čia profesionalūs boksininkai privalo pasirašyti sutikimo formą, labai panašią į tokią, kurią pasirašo asmenys, prieš atliekant jiems chirurginę operaciją¹⁶³. Nors šiuo metu, nepaisant keleto valstybių pavyzdžių, pasaulyje boksas ir yra toleruojama sporto šaka, galima iš dalies sutikti su JK Teisės Komisijos konsultacijoje išsakyta nuomone: „*Sporto, kuriame žaidėjai yra apdovanojami papildomais taškais už varžovo smegenų sutrenkimą, socialinė nauda yra menka*“¹⁶⁴.

Vienas iš pagrindinių šio sporto teisėtumą palaikančių mokslininkų argumentų yra toks, jog boksininkų veiksmai rungtynių metu nėra piktybiškai nukreipti tam, kad varžovui būtų sukelti kuo sunkesni sužalojimai. Pagrindinis į varžovą pasiųstų smūgių tikslas – pelnyti taškus, skiriamus už technišką smūgį. Plačiai teigiama, kad boksininkų tikslas yra surinkti daugiau taškų nei oponentas, pasitelkiant tiek gudrią gynybą, tiek meistrišką puolimą, todėl boksininko tikslas smūgiuojant ringe yra visiškai kitoks negu būtų už jo ribų¹⁶⁵. Tiesa, čia egzistuojanti riba yra ypač siaura, kadangi gali būti labai sunku nustatyti sportinį boksininko siekį viename ar kitame epizode, todėl čia būtų paranku pasiremti prieš tai minėtomis taisyklėmis–testais, kurios padėtų įvertinti panaudoto smurto neteisėtumą. Galima atkreipti dėmesį ir į tai, kad šiuolaikinio bokso varžybose yra ypač akcentuojamas saugumas. Tiek tarptautinės organizacijos, tiek LBF yra įtvirtinusios priemones, reikalingas kovotojų saugumui užtikrinti¹⁶⁶. Yra teigiama, jog šiuolaikiniame bokse sunkių sužalojimų rizika yra sumažinta iki minimalios ribos – sportininkai dėvi įvairias apsaugas, šalia ringo budi kelios grupės medikų, pasiruošusių prireikus staigiai vykti į ligoninę, o su boksininkais ringe kartu dalyvauja specialiai apmokytas teisėjas, suprantantis ribas, kada fizinis kontaktas tarp varžovų turi būti nutrauktas.

Kalbant apie nukentėjusiojo sutikimo klausimą, būtina suvokti, jog bokso atveju, nukentėjusiojo duodamas sutikimas turi būti įvertintas ypač nuodugniai, kadangi sunkių

¹⁶² Laws on Boxing: Bouncing Back [interaktyvus]. The Economist, 2015. [žiūrėta 2015-04-01]. <<http://www.economist.com/news/international/21639526-more-countries-are-allowing-professional-boxing-despite-risks-bouncing-back>>.

¹⁶³ 2015 Adult Boxing Ontario Membership Form [interaktyvus]. [žiūrėta 2015-03-19]. <<http://boxingontario.com/wp-content/uploads/Adult-Boxing-Ontario-Membership-Form-2015.pdf>>.

¹⁶⁴ The Law Commission Consultation Paper No 134. Criminal Law - Consent and Offences Against the Person [interaktyvus]. 1994, p. 28 [žiūrėta 2015-02-13]. <<http://www.bailii.org/ew/other/EWLC/1994/c134.html>>.

¹⁶⁵ Beran, JR.; Beran, RG. The law(s) of the rings: boxing and the law [interaktyvus]. *Journal of Law and Medicine*, 2009, 16(4), p. 694. [žiūrėta 2015-03-18]. <<http://www.ncbi.nlm.nih.gov/pubmed/19297874>>.

¹⁶⁶ LBF Sporto renginių ir varžybų saugos ir sveikatos nuostatai [interaktyvus]. 2014, LBF [žiūrėta 2015-03-05]. <<http://boksofederacija.lt/wp-content/uploads/2014/12/Lietuvos-bokso-federacijos-SPORTO-RENGINI%C5%B2-IR-VAR%C5%BDYB%C5%B2-SAUGOS-IR-SVEIKATOS-NUOSTATAI.doc>>.

sužalojimų rizika yra labai didelė. Nepaisant anksčiau darbe išvardintų bendrų kriterijų, privalomų duodančiam sutikimą asmeniui, nagrinėjant užsienio mokslininkų darbus galima rasti net ir tokių nuomonių, jog boksininkas privalo turėti galimybę savo sutikimą nutraukti po kiekvieno raundo arba net po kiekvieno stipresnio varžovo smūgio¹⁶⁷. Bet kurio atveju, galima pripažinti, jog sportininkų sutikimas, duodamas bokso varžybų metu, turi būti gerokai aukštesnio lygio nei bet kurio kito sporto atveju, o teismai kiekvienu atveju privalo į tai atsižvelgti.

Savaime suprantama, kad kaip ir bet kurio sporto metu panaudotas smurtas – smūgiai, pasiūsti į varžovą bokso ringe, turėtų būti įvertinti ir anksčiau šiame darbe pasiūlytų taisyklių kontekste. Kaip jau buvo minėta, galima pagrįstai teigti, kad bokso mače panaudotas smurtas nors ir kraštutiniai, tačiau atitinka „žaidimo į kamuolį“ taisyklę. Kitais žodžiais tariant, smūgiavimas į varžovą ir yra vienintelis žaidimo tikslas, todėl teigti, jog taip besielgdamas sportininkas iškreipia nagrinėjamos sporto šakos esmę, būtų neprotinga. Sportininkų veikimas vidinių taisyklių ribose taip pat yra ypač svarbus kriterijus, leidžiantis apibrėžti sportininkų atsakomybės ribas. Tą iš esmės užtikrina ringe kartu su sportininkais būnantis teisėjas, todėl šios taisyklės pažeidimai yra ypač reti, pasireiškiantys tik kaip visiškai protingumo ir garbingo varžymosi ribas peržengiantys atletų veiksmai, kuriais yra paminamos ringe galiojančios taisyklės. Oficialus rungtynių laikas yra gana aiškiai bokse formuojama riba, kuria yra nustatoma raundų ar pačių varžybų trukmė ir jų pabaigos faktas. Čia yra akivaizdu, kad boksininko pasiūsti smūgiai po to, kada buvo pranešta apie raundo pabaigą, turėtų būti vertinami kaip neteisėti, tačiau dažnu atveju kontaktas tarp abiejų varžovų trunka keliomis sekundėmis ilgiau, prireikia arbitro įsikišimo. Tokie atvejai, darbo autoriaus nuomone, pagrįstai nėra vertinami kaip pažeidžiantys oficialaus rungtynių laiko taisyklę, tačiau yra būtina suvokti tai, kad laiko tarpas, apie kurį yra kalbama, privalo būti labai trumpas. Dėl šios priežasties, boksininkas, trenkęs varžovui po santykinai ilgo laiko, pvz., keliolikos sekundžių po raundo pabaigos, turėtų būti laikomas veikęs neteisėtai. Galiausiai, taisyklė, turinti gana didelę įtaką vertinant tai, ar boksininko padaryti sužalojimai turėtų užtraukti baudžiamąją atsakomybę yra tai, ar bokso mačas buvo profesionalus, ar mėgėjiškas. Nors kaip jau buvo minėta anksčiau, vien dėl fakto, kad bokso varžybos buvo ne profesionalaus lygio daryti išvadų negalima, vis dėl to tai yra vienas iš kriterijų, turinčių gana svarbią reikšmę sprendžiant dalyvių baudžiamosios atsakomybės klausimą. Tokiais atvejais, teismas turėtų dėti pastangas tam, kad būtų įvertinta konkrečios mačo visuomeninė vertė bei išsiaiškintos visos įvykio faktinės aplinkybės.

¹⁶⁷ Gendall, D. *supra* note 10, p. 80.

Kitos „kraštutinės“ sporto šakos – ledo ritulio žaidėjai, žengdami į aikštelę prisiima itin didelę galimų sužalojimų, kuriuos gali sukelti varžovai, riziką. Šių sužalojimų mastą yra labai sunku įvardinti iš anksto, todėl suprantant tokio sporto prigimtį, kiekvienu atveju, teismas turėtų atsižvelgti į šio sporto ypatumus ir tik tada spręsti klausimą, ar panaudotas smurtas peržengė protingas ribas¹⁶⁸. Ši rizika, savaime suprantama, yra daug didesnė nei kurio nors kito kontaktinio sporto metu, todėl kaip ir bokso atveju, sportininkų duodamas sutikimas turi būti ypač aukšto lygio – numatant visas ledo ritulio, kaip itin agresyvaus kontaktinio sporto, ypatybes.

Viena iš didesnių problemų vertinant ledo ritulyje panaudotą smurtą, yra gana panaši į kylančia bokso srityje, skirtumas atsiranda tik tame, jog daugiausiai diskusijų kelia ne paties sporto paskirtis, o tik vienas žaidimo aspektas – žaidėjų muštynės „vienas prieš vieną“. Analogiškai kaip ir bokso atveju, galima surasti daugybę nuomonių, jog šis rungtynių aspektas tiesiog prašosi būti įvertintas baudžiamosios teisės aspektu, kadangi, iš vienos pusės, galima lengvai įžvelgti už sporto ribų išeinantį sportininko siekį sužaloti varžovą, todėl kaip jau buvo minėta prieš tai, nukentėjusiojo sutikimas čia jau nebetektų prasmės. Nepritariantys tokiai nuomonei mokslininkai teigia, jog net ir tose situacijose, kada ledo ritulio žaidėjai paleidžia į darbą kumščius, galima įžvelgti taktinius žaidimo strategijos elementus¹⁶⁹. Čia galima pacituoti jau minėtoje *McSorley*¹⁷⁰ byloje išsakytą vienos iš teisėjų, Justice Kitchen, nuomonę: „*suduoti smūgius priešininkui yra visiškai teisėta ledo ritulio žaidėjų strategija <...> tokių veiksmų paprastai negalima laikyti neteisėtais baudžiamosios teisės prasme, kadangi dauguma šio žaidimo taktikos elementų yra susiję būtent su priešininko išprovokavimu*“. Tokią mintį teisėja išreiškė gana pagrįstai, kadangi įsigilinus į šio sporto subtilybes, galima atkreipti dėmesį į tokį aspektą, jog bet kurios ledo ritulio komandos žaidėjai, atsižvelgiant į žaidimo kultūrą, t.y. nerašytas žaidimo taisykles, yra skirstomi specifinių, tik ledo rituliui būdingų neoficialių pozicijų pagrindu. Rungtynėse dalyvaujantis žaidėjas atlieka konkrečias jiems paskirtas funkcijas – čia galima surasti snaiperius (angl. *sniper*), kurių paskirtis yra įmesti ritulį į vartus iš ypač tolimo atstumo, įžaidėjus (angl. *playmaker*) kurie specializuojasi žaidimo tempo valdyje, tikslų perdavimų atlikime ir kt. Aktualiausia nagrinėjamai temai ledo ritulio žaidėjo pozicija – „peštukas“ (angl. *enforcer, fighter, goon, tough guy*). Šios pozicijos žaidėjo tikslas – įčiuožus į aikštelę stengtis išprovokuoti varžovų komandos žaidėją ir įtraukti jį į muštynes „vienas prieš

¹⁶⁸ Tepperman, A. *Players On Thin Ice: Hockey Violence And the Canadian Law* [interaktyvus]. 2010, p. 21. [žiūrėta 2015-03-19]. < https://www.academia.edu/456701/Players_On_Thin_Ice_Hockey_Violence_and_the_Canadian_Law>.

¹⁶⁹ Joyce, N. *supra* note 9, p. 28.

¹⁷⁰ *R v McSorley*, *supra* note 145.

vieną¹⁷¹. Žaidybinė taktika čia pasireiškia tame, jog pats „peštukas“ paprastai neturi labai gerų įgūdžių ritulio ar žaidimo tempo valdyme, o varžovas, kurį jis stengiasi išprovokuoti muštynėms, dažniausiai būna priešininkų komandos puolėjas ar kitas svarbią poziciją užimantis sportininkas. Pavykus išprovokuoti muštynes, pagal NHL galiojančias taisykles, dviem minutėms yra pašalinami abu muštynėse dalyvavę sportininkai. Remiantis šiais motyvais, daugelis mokslininkų bei šio sporto specialistų teigia, jog žaidėjai tokiais veiksmais nesiekia sužaloti kito asmens, jų tikslas yra taktiškai susilpninti kitą komandą ir tokiu būdu padėti komandai priartėti prie pergalės. Dėl šios priežasties, negalima vienašališkai teigti, jog sportininko sutikimas ledo ritulyje turėtų prarasti teisinę reikšmę dėl to, kad varžovas peržengia sporto šakos tikslus, dalyvaudamas vidinėmis sporto šakos taisyklėmis sureguliuotose muštynėse ir tokiu būdu sutrikdydamas nukentėjusiojo sveikatą.

Analogiškai bokso atvejui, vertinant ledo ritulį šiame darbe siūlomų taisyklių pagrindu, galima dar kartą pagrįstai įsitikinti faktiniu jų veiksmingumu. Kaip jau buvo pažymėta, muštynės, kylančios ant ledo, dažnu atveju gali būti lengvai pripažįstamos žaidimo dalimi, o sportininkai jose dalyvauja siekdami žaidybinių tikslų. Kartu galima pabrėžti ir tai, kad tokius sportininkų veiksmus reguliuoja ir vidinės žaidimo taisyklės bei ledo ritulio sporto kultūra, todėl nebūtų protinga teigti, jog du ledo ritulio žaidėjai, susiimdami „vienas prieš vieną“, nenusiimdami specialių apsaugų bei nenaudodami pašalinių įrankių galinčių rimtai sužaloti varžovą, veikia išeidami už žaidimo taisyklėmis nustatytų ribų.

Apibendrinant abiejų šio sporto šakų reikšmę baudžiamosios teisės aspektu, galima paminėti tai, jog nukentėjusiojo sutikimas abiem atvejais atlieka esminę funkciją šalinant sportininkų atsakomybę už padarytus sužalojimus. Atsižvelgiant į faktais pagrįstas mokslininkų nuomones, vis dėl to galima teigti, jog sportininko duotas sutikimas daugumoje situacijų neturėtų prarasti reikšmės dėl to, kad sportininkai žaloja savo varžovus tariamai turėdami tikslą piktybiškai sutrikdyti jiems sveikatą. Tiek viename, tiek kitame sporte galima įžvelgti tai, jog smurtas, nors tai nustatyti dėl šių sporto šakų unikalumo ir intensyvumo gali būti labai sunku, yra naudojamas žaidimo tikslams pasiekti. Savaime suprantama, kad prie tokio vertinimo prisideda ir kitas svarbus veiksnys – visuomenės požiūris į šias sporto šakas. Nors ir laikui bėgant visuomenės požiūris į tam tikrus dalykus keičiasi, faktas, kad tokios sporto šakos kaip boksas, didžiosios visuomenės dalies yra toleruojamos parodo, kad jos turi savitą, teigiamą socialinę reikšmę. Į tai, kiekvienu atveju, turi atsižvelgti teismai, vertindami panaudoto smurto teisėtumą

¹⁷¹ Coakley, J. J. *supra* note 112, p. 207.

ir nukentėjusiojo sportininko sutikimo veiksmingumą tokiose smurtu pasižyminčiose sporto šakose.

2.4. Kitokios galimos atsakomybės formos

Vienas iš dažniausiai pateikiamų argumentų, kodėl baudžiamoji atsakomybė sportininkams, sužalojusiems varžovą, netūrėtų kilti, yra tai, kad egzistuoja specialūs subjektai – sporto tribunolai, kurių taikomos sankcijos yra pakankamos nubausti šiurkščiai taisyklės pažeidusius sportininkus¹⁷². Kalbant šiuo klausimu, galima pacituoti Čekijos Aukščiausiojo Teismo išsakytą nuomonę, kad „*paties sporto vidinės taisyklės negali adekvačiai nubausti atleto, kuris padarė taisyklių pažeidimus, sukėlusius rimtus sveikatos sužalojimus varžovui*“¹⁷³. Panašiai į šį klausimą atsakė ir Anglijos apeliacinis teismas byloje *Barnes*¹⁷⁴ pasisakęs, jog „yra svarbu suvokti tai, jog egzistuoja specialūs organai, prižiūrintys vidinių sporto šakų taisyklių laikymąsi bei skiriantys atitinkamas bausmes už šiuos pažeidimus. To rezultatas – nemaža dalis sporto metu patirtų sužalojimų galėtų būti sprendžiami pasitelkiant kitokias, ne baudžiamosios teisės, priemones. Nepaisant to, baudžiamoji atsakomybė vis vien turėtų kilti kraštutiniais atvejais, kurie yra pakankamai rimti, kad patrauktų baudžiamosios teisės dėmesį“.

Būtina detaliau nagrinėti bausmes, kurios kai kurių mokslininkų nuomone, atstoja sankcijas, kurias taiko teismas, atsiradus baudžiamajai atsakomybei. Profesionalūs sportininkai gali būti suspenduoti arba gauti pinigines baudas, kurios dažnai smarkiai viršija sumas, paskirtas teismo kaip bausmes baudžiamojoje byloje. Iš dalies, abi bausmės, kurias gali paskirti sporto tribunolai ir federacijos, yra finansinio pobūdžio. Suspenduotas žaidėjas nedalyvauja rungtynėse, todėl negauna algos. Tam tikro lygio rungtynėse, pvz., tokiose kaip Anglijos *Premier* lygos futbolas, žaidėjo nedalyvavimas keleriose varžybose, gali jam atsieiti nuo keliasdešimt iki kelių šimtų tūkstančių eurų.

Vienas iš garsiausiai pasaulyje nuskambėjusių atvejų, 2014 metų pasaulio futbolo čempionate įvykęs incidentas, kurio metu Urugvajaus puolėjas L. Suarezas įkando priešininkui į petį. FIFA tokius veiksmus įvertino ypač griežtai ir paskyrė 65 tūkstančių Didžiosios Britanijos svarų sterlingų dydžio baudą bei suspendavo žaidėją devynerioms rungtynėms, t.y. 4

¹⁷² Mountier, J. *supra* note 133, p. 44.

¹⁷³ Resolution of the Supreme Court of the Czech Republic from 21 March 2007, file no 3 Tdo 1355/2006 (Cituota iš: Kralik, M. *supra* note 103, p. 7).

¹⁷⁴ R v Barnes, *supra* note 140.

mėnesiams¹⁷⁵. Tai buvo griežčiausia bauda, kada nors skirta FIFA istorijoje, tačiau šie sportininko veiksmai baudžiamosios teisės prasme įvertinti nebuvo. Kita, ne taip garsiai pasaulyje nuskambėjusi situacija, kurios vertinimas kardinaliai skiriasi nuo prieš tai minėtos, susiklostė Naujosios Zelandijos, Auklendo miesto antrosios futbolo lygos mače, kurio metu, žaidėjas sulaužė teisėjui žandikaulį po to, kai šis jam parodė antrąją raudoną kortelę. Auklendo futbolo komisija, įvertinusi įvykį, paskyrė žaidėjui tūkstančio dolerių baudą bei uždraudė jam likusį gyvenimą dalyvauti profesionalaus futbolo rungtynėse¹⁷⁶. Kartu žaidėjui buvo pareikšti ir kaltinimai už kito asmens sužalojimą¹⁷⁷. Kaip galima matyti iš pateiktų pavyzdžių, kraštutiniais smurto panaudojimo atvejais, vidiniai sporto asociacijų organai žaidėjams skiria pakankamai griežtas bausmes, tačiau darbo autoriaus nuomone, tokia aplinkybė neturėtų pašalinti baudžiamosios atsakomybės kilimo svarstymo.

Kaip jau buvo minėta, argumentuojant, kodėl sportininkams netūrėtų kilti baudžiamoji atsakomybė, teigiama, kad tokie atvejai yra reguliuojami specialiai tam pritaikytos sistemos, savyje talpinančios bendras normas, individualių žaidimų taisykles bei sporto kultūrą, tuo pačiu numatant atsakomybę už šių nuostatų pažeidimus. Prieštaraujant šiai nuomonei galima teigti, kad daugybės profesijų atstovai, pvz., buhalteriai, teisininkai ar medikai taip pat veikia srityse, detalai reguliuojamose įvairių teisės aktų ir vidinių nuostatų, tačiau jie vis tiek gali tapti baudžiamosios teisės subjektais, kada padaro atitinkamus pažeidimus¹⁷⁸. Tuo pačiu, toks požiūris koncentruojasi tik į profesionalaus sporto sritį, neatsižvelgiant į tai, kad didelė dalis sportu užsiimančių asmenų, tai atlieka mėgėjiškai. Nors ir sporto tribunolai galėtų būti efektyvi priemonė profesionaliame lygyje, mėgėjiškų užsiėmimų atveju tokie organai nėra veiksmingi. Tai galėtų būti priežastis to, kad dauguma kaltinimų sveikatos sutrikdymu, užsienio valstybėse pasireiškia būtent mėgėjiško sporto lygyje, kur sportininkai yra labiau suinteresuoti apie tokius pažeidimus pranešti policijai¹⁷⁹. Čia galima išvelgti dar vieną problemą – profesionalus atletas, federacijos nubaustas pinigine bauda ir keletu varžybų diskvalifikacija, kas, iš esmės, taip pat pasireiškia piniginiu pobūdžiu, baudžiamosios atsakomybės išvengia, o sportininkui mėgėjui,

¹⁷⁵ Luis Suárez suspended for nine matches and banned for four months from any football-related activity [interaktyvus]. FIFA Media Release, 2014. [žiūrėta 2015-04-01]. <<http://www.fifa.com/worldcup/news/y=2014/m=6/news=luis-suarez-suspended-for-nine-matches-and-banned-for-four-months-from-2386354.html>>.

¹⁷⁶ Thousand dollar fine and indefinite suspension for soccer player who broke referee's jaw [interaktyvus]. New Zealand Herald, 2012. [žiūrėta 2015-04-01]. <http://www.nzherald.co.nz/sport/news/article.cfm?c_id=4&objectid=10803418>.

¹⁷⁷ Man accused of referee assault back in court [interaktyvus]. New Zealand Herald, 2012. [žiūrėta 2015-04-01]. <http://www.nzherald.co.nz/sport/news/article.cfm?c_id=4&objectid=10807830>.

¹⁷⁸ Gardiner, S.; et al. *Sports Law. Third Edition*, *supra* note 154, p. 660.

¹⁷⁹ Gardiner, S. Should More Matches End in Court? *Supra* note 141, p. 999.

padariusiam identiškus pažeidimus, baudžiamoji atsakomybė kyla, kadangi jis, šiuo atveju, negali būti nubaustas tokio organo, kaip specialus sporto tribunolas. Galimybė sumokėti baudą netūrėtų būti aplinkybė, padaranti nusikalstamus veiksmus nenusikalstamais.

Įvertinus tai, kas buvo pasakyta, galima teigti, kad nors ir didžioji dauguma atvejų gali būti palikta spręsti vidinėms sporto asociacijų disciplinos sistemoms, tai nereiškia, kad profesionalūs sportininkai turi imunitetą nuo baudžiamosios atsakomybės. Baudžiamoji teisė turi įžengti ten, kur sporto federacijų organai nėra pajėgūs paskirti pakankamų sankcijų, todėl tais atvejais, kada veiksmai yra aiškiai nusikalstami, jie turi būti vertinami baudžiamosios teisės priemonėmis. Atvejai, kurių aplinkybės nėra tokios aiškios, turi būti vertinami pasitelkiant jau minėtas taisykles, leidžiančias įvertinti sportininkų padarytų veiksmų pobūdį, sužalojimų sunkumą, taisyklių pažeidimo laipsnį ir kt.

2.5. Baudžiamosios atsakomybės, panaudojus fizinį smurtą sporte, šalinimas Lietuvoje

Kalbant apie sporto metu kylančių sužalojimų baudžiamąjį teisinį vertinimą, galima paminėti tai, jog Lietuvos teismų pasisakymų, būtent šiuo klausimu, nepavyko rasti. Praktikoje galima rasti pavienių atvejų, kada buvo vertinamos situacijos, kuriose asmenys buvo sužalojami sporto metu, tačiau klausimas dėl baudžiamosios atsakomybės šalinimo Lietuvos teismams dar nebuvo kilęs. Galima paminėti tik keletą Lietuvos teismų nuosprendžių, kuriuos būtų gan įdomu įvertinti, atsižvelgiant į užsienio teisės mokslininkų suformuluotas taisykles, leidžiančias apibrėžti panaudoto smurto lygį baudžiamosios atsakomybės kilimo atžvilgiu.

Rokiškio rajono apylinkės teisme buvo vertinama situacija, kurioje futbolo žaidėjas buvo kaltinamas sunkiai sutrikdęs varžovo sveikatą¹⁸⁰. Vykstant treniruočių pobūdžio futbolo varžyboms tarp veteranų ir jaunimo, kaltinamasis S. L., kovodamas dėl kamuolio, buvo pargriautas varžovų komandos vartininko P. S. Nukentėjusysis P. S., gindamas vartus ir norėdamas išmušti kamuolį, griuvo link S. L. ir kojomis užkliudė kaltinamąjį. Po šio susidūrimo P. S. pargriuvo ant žemės, tačiau atsistojęs priėjo prie ant nugaros gulینčio nukentėjusiojo ir spyrė koja P. S. į krūtinės – pilvo sritį. Kaltinamasis buvo pripažintas kaltu ir nuteistas pagal LR BK 135 str. 1 dalį. Teismas, šiuo atveju, priimdamas nuosprendį atsižvelgė į tai, kad sužalojimas buvo padarytas sportinių varžybų metu, sportinio pykčio pasėkoje, t.y. nebuvo iš anksto planuotas, kas, teismo nuomone, parodė mažesnę veikos pavojingumą. Analizuojant tokį teismo sprendimą, galima palyginti jį su prieš tai analizuota *Leyte* byla, kurioje Kanados teismas

¹⁸⁰ Rokiškio rajono apylinkės teismo 2011 m. rugsėjo 22 d. nuosprendis Nr. 1-135-762/2011.

pasisakė, jog vertinant sportininkų panaudotą smurtą, turėtų būti atsižvelgiama ir į tai, kad sportas yra ypač emociškai intensyvi veikla, todėl dalis žaidėjų veiksmų gali būti nulemti sportinio pykčio. Lietuvos teismas, šiuo atveju, tokią aplinkybę pripažino atsakomybę lengvinančia.

Visiškai priešingą nuomonę yra išsakęs Kauno apylinkės teismas, byloje, kurioje kaltinamasis, krepšinio varžybų „3x3“ metu, pasibaigus rungtynėms, sudavė smūgį ranka priešininkų komandos žaidėjui į veidą, tuo padarydamas nukentėjusiajam įvairias muštines žaizdas ir taip nežymiai sutrikdė jo sveikatą¹⁸¹. Kaltinamasis nurodė, jog *„per varžybas savo atžvilgiu gavo labai daug necenzūriškų žodžių iš varžovų pusės, rungtynės vyko lygiosiomis, o po pratęsimo pralaimėjo vienu tašku, tiesiog buvo nervų antplūdis, daug streso po įtempto žaidimo“*. Teismas, vertindamas tokius kaltinamojo parodymus, pasakė: *„Kaltinamasis teisiamojo posėdžio metu parodė, kad visų krepšinio varžybų metu buvo daug įtampos, streso, nervų, tai patvirtino ir kiti teisiamojo posėdžio metu apklausti liudytojai, tačiau tai tik parodo kaltinamojo veiksmų neadekvatumą, parodo kaltinamąjį veikus dėl mažareikšmės dingsties, be aiškios asmeninės motyvacijos“*. Atsižvelgus į minėtus bei kitus byloje pateiktus argumentus teismas pripažino kaltinamąjį kaltu. Taigi, kaip galima matyti iš pateiktų pavyzdžių, Lietuvos teismai nėra išreiškę vieningos nuomonės dėl rungtynių metu patirtų emocijų ir jų įtakos kaltinamųjų veiksmams. Vienu atveju sportinės emocijos gali būti pripažintos atsakomybę lengvinančia aplinkybe, kitais atvejais, anot teismų, tai tik parodo kaltinamojo veiksmų neadekvatumą. Darbo autorius šiuo klausimu pasilieka prie jau anksčiau išsakytos nuomonės, kad varžybų emocijos ir sportinis pyktis turėtų būti vertinamas nusižengusio asmens naudai. Savaime suprantama, kad vien tik šis faktas neturėtų šalinti asmens baudžiamosios atsakomybės už padarytus sužalojimus, tačiau galima dar kartą pritarti jau cituotai Kanados Aukščiausiojo Teismo *Leyte* byloje išsakytai nuomonei, jog sportininkų veiksmus gali nulemti stiprios varžybų emocijos, o į tai turi būti atsižvelgta.

Kitoje byloje Vilniaus miesto apylinkės teismas sprendė situaciją, kurioje asmuo buvo kaltinamas padaręs nesunkų sveikatos sutrikdymą, pagal LR BK 138 str. 1 dalį¹⁸². Šioje byloje kaltinamasis, futbolo varžybų metu trenkė nukentėjusiajam ir taip sulaužė jam nosį. Iš byloje pateiktų faktų matyti, jog smurtas prieš nukentėjusįjį buvo panaudotas varžybų metu, tačiau dėl skirtingų liudytojų parodymų yra sunku pasakyti, ar kaltininko veiksmai buvo žaidimo dalis, ar tyčinis smūgis nukentėjusiajam. Dalis liudytojų, nagrinėjamoje byloje, teigė, kad nukentėjusysis buvo sužalotas žaidybinėje situacijoje, kada kaltinamasis trenkė jam iš peties, tačiau pagal kitų

¹⁸¹ Kauno apylinkės teismo 2014 m. balandžio 8 d. nuosprendis Nr. N1-3-888/2014.

¹⁸² Vilniaus miesto 2 apylinkės teismo 2011 m. lapkričio 30 d. nuosprendis Nr. 1-592-655/2011.

liudytojų parodymus, minėtas smūgis buvo tyčinio pobūdžio, kadangi abu žaidėjai varžybų metu konfliktavo. Nagrinėjamoje situacijoje buvo nustatyta, kad kaltinamojo veiksmai, vis dėl to, buvo padaryti turint tyčią sužaloti nukentėjusįjį, todėl kaltinamasis buvo nuteistas pagal LR BK 138 str. 1 dalį. Į tai, kad veiksmai buvo padaryti futbolo varžybų įkarštyje, šiame teismo nuosprendyje atsižvelgta nebuvo.

Kaip jau buvo minėta, Lietuvos teismų praktika šiuo klausimu yra ypač menka. Galima iš dalies teigti, jog teismai yra linkę atsižvelgti į tai, kad sužalojimai yra padaromi sporto metu, tačiau baudžiamoji atsakomybė tokiais atvejais nėra ir negali būti šalinama. Pagrįstų išvadų dėl skurdžios teismų praktikos daryti negalima, tačiau reikia atsižvelgti ir į tai, kad beveik visais atvejais, dėl smurto, panaudoto sporto metu, net nėra pradedamas ikiteisminis tyrimas. Kaip pavyzdį galima paminėti 2013 metais Vilniaus krepšinio lygoje įvykusį incidentą tarp vienos iš komandų žaidėjo ir rungtynių arbitro. Išreikšdamas didelį nepasitenkinimą teisėjų darbu, žaidėjas pribėgo prie rungtynių vyr. arbitro, plūdosi keiksmazodžiais bei garsiai pareiškė susidorosiąs po rungtynių su teisėju lauke. Vėliau, pripuolęs čiupo jam už kaklo ir suspaudė. Kadangi buvo panaudota agresija ir smurtas, rungtynės buvo nutrauktos. Šie sportininko veiksmai buvo įvertinti tik drausminiu lygmeniu – drausminė lygos komisija suspendavo žaidėją dviem mėgėjiško bei profesionalaus krepšinio sezonams¹⁸³. Teismus pasiekia tik kraštutiniai atvejai, kuriuose akivaizdžiai matoma, jog panaudotas smurtas peržengė protingo varžymosi ribas. Bet kuriuo atveju, smurto, panaudoto sporte, negalima palikti neįvertinto baudžiamosios teisės aspektu, galima sutikti su Kanados Aukščiausiojo Teismo nuomone, išsakyta jau minėtoje *Watson* byloje: „*dalyvauti sporto rungtynėse, nereiškia įžengti į forumą, kuriame neegzistuoja baudžiamoji teisė. Teigdami kitaip, pripažintume, jog sporto srityje sukuriame šventovę, kurioje propaguojamas neribotas smurtas <...>, kuris teisiškai negali būti sutramdytas*“¹⁸⁴.

Analizuojant Lietuvos baudžiamosios teisės mokslininkų išdėstytą nuomonę¹⁸⁵, galima rasti siūlymą tokias situacijas, kuriose sporto rungtynių metu yra panaudojamas smurtas ir padaromi atitinkami sužalojimai, spręsti pasitelkus vieną iš dabartiniame LR BK įtvirtintų baudžiamąją atsakomybę šalinančių aplinkybių – pateisinama profesinė ar ūkinė rizika¹⁸⁶. Toks siūlymas yra grindžiamas tuo, jog sportas yra neabejotinai priskirtinas prie visuomenei naudingos veiklos, sportininkai, užsiimantys konkrečia sporto šaka yra laikytini asmenimis,

¹⁸³ Jungtinės Vilniaus krepšinio lygų Drausmės komisijos sprendimas dėl smurtinių veiksmų prieš rungtynių teisėją [interaktyvus]. [žiūrėta 2015-03-20]. <<http://www.vkl.lt/news-62314-jungtines-vilniaus-krepšinio-lygu-drausmes-komisijos-sprendimas-del-smurtiniu-veiksmu-pries-rungtyniu-teiseja.html#.VQv-ttKUe4V>>.

¹⁸⁴ R v *Watson*, *supra* note 129.

¹⁸⁵ Gutauskas, A.; Žalnierius, L. *supra* note 1, p. 888.

¹⁸⁶ Lietuvos Respublikos baudžiamasis kodeksas. Valstybės žinios. 2000, Nr. 89-2741.

užsiimančiais profesine veikla, norimo tikslo negalima pasiekti be rizikos bei yra imamasi visų galimų priemonių, kas atitinka daugumą baudžiamosios teisės teorijoje keliamų profesinės rizikos teisėtumo reikalavimų¹⁸⁷, t.y. padaryti veiksmai atitinka šiuolaikinius mokslo pasiekimus, norimo tikslo negalima pasiekti be rizikos ir buvo imtasi visų galimų saugumo priemonių, užkertančių kelią žalai atsirasti.

Darbo autoriaus nuomone, pateisinamos profesinės ar ūkinės rizikos aplinkybės taikymas sporto sferoje turi keletą esminių trūkumų, kurie padarytų šią aplinkybę neefektyvia tam tikrose sferose. Visų pirma, taikant minėtą aplinkybę yra vertinama tik „profesinė“ rizika, todėl šiuo atveju yra vertinama tik profesionalaus sporto sritis, neįvertinant mėgėjiško sporto srities, kuri, palyginus su profesionaliu sportu, užima nemenką socialinio gyvenimo dalį. Kaip jau buvo matyta dalyje pateiktų Lietuvos teismų sprendimų pavyzdžių, į teismą patenka ir bylos, kuriose siekiama baudžiamosios teisės prasme įvertinti mėgėjiškų sporto užsiėmimų metu panaudotą smurtą. Čia galima dar kartą paminėti anksčiau šiame darbe išdėstytą nuomonę, jog nors ir tokia aplinkybė, kaip rungtynių profesionalumo lygis turi tam tikros įtakos, sprendžiant panaudoto smurto teisėtumo klausimą, vien tokio fakto egzistavimui esminės reikšmės suteikti nereikėtų. Taikant pateisinamos profesinės ar ūkinės rizikos aplinkybę, baudžiamoji atsakomybė galėtų būti šalinama tik tiems asmenims, kurie sportu užsiima profesionaliai, kiti asmenys, nors ir varžybos būtų suorganizuotos teisėtai, padarę analogiškus veiksmus ar sukėlę analogišką žalą, baudžiamosios atsakomybės išvengti negalėtų. Kitų šios baudžiamąją atsakomybę šalinančios aplinkybės teisėtumo kriterijų įgyvendinimas taip pat yra gan kvestionuotinas. Sunku būtų teigti, jog sportininkas, dalyvaudamas rungtynėse, kiekvienu atveju imasi visų būtinų ir galimų saugumo priemonių, juo labiau atsižvelgiant į baudžiamosios teisės moksle išdėstytą nuomonę, kad šis teisėtumo kriterijus yra taikomas tik žalą realiai padariusiam asmeniui¹⁸⁸. Pritaikius šią nuostatą sporto varžybų atvejams, lieka neįvertintos įvairios organizatorių užtikrinamos apsaugos priemonės – teisėjų darbas, medicinos personalas ir pan., kurios turi ypač didelę reikšmę siekiant įvertinti padarytų veiksmų ir sukeltų sužalojimų pavojingumo laipsnį. Dėl išvardintų priežasčių, darbo autoriaus nuomone, smurtas, kuris yra panaudojamas sporto aikštelėje, negalėtų būti efektyviai įvertintas, pasitelkiant jau LR BK įtvirtintą baudžiamąją atsakomybę šalinančią aplinkybę – pateisinama profesinė ar ūkinė rizika. Nemaža dalis šioje

¹⁸⁷ Abramavičius, A.; et. al. *Lietuvos Respublikos baudžiamojo kodekso komentaras. Bendroji dalis*. Vilnius: Teisinės informacijos centras, 2004, p. 213.

¹⁸⁸ Abramavičius, A.; et. al. *Lietuvos Respublikos baudžiamojo kodekso komentaras. Bendroji dalis*. *Supra* note 187, p. 214.

socialinio gyvenimo sferoje susiklostančių situacijų paprasčiausiai nepatektų į minėtos aplinkybės taikymo ribas.

Vienas iš galimų variantų, siekiant suteikti teisinį pagrindą baudžiamosios atsakomybės šalinimui už sporto metu padarytus sužalojimus, galėtų būti atskiros baudžiamąją atsakomybę šalinančios aplinkybės sukūrimas. Analizuojant užsienio baudžiamosios teisės mokslininkų išsakytą nuomonę, galima rasti pasiūlymų sportavimą¹⁸⁹ (rus. *занятие спортом*) laikyti atskira baudžiamąją atsakomybę šalinančia aplinkybe. Darbo autorius nesutinka su tokia nuomone, kadangi naujos, specifinės baudžiamąją atsakomybę šalinančios aplinkybės sukūrimas būtų perteklinis. Nebūtų tikslinga kiekvieną kartą kurti vis naujas normas siekiant teisiškai įvertinti vieną ar kitą socialinio gyvenimo sferą.

Kaip viena iš išeičių, siekiant formaliai įtvirtinti nuostatą, pagal kurią baudžiamoji atsakomybė už žaidimo aikštelėje padarytus sužalojimus sportininkams nekiltų, galėtų būti pasinaudojimas šiame darbe jau pasiūlyta norma – nukentėjusiojo sutikimu. LR BK įtvirtinus anksčiau minėtą aplinkybę, į ją būtų galima įtraukti ir atvejus, susijusius su sveikatos sutrikdymais sporte. Sportininkai, dalyvaudami rungtynėse, išreiškia savo sutikimą didesnei ar mažesnei sužalojimų rizikai, todėl tokia aplinkybė galėtų šalinti baudžiamąją atsakomybę asmeniui, padariusiam sužalojimus besivaržant vienoje ar kitoje sporto šakoje. Čia svarbu atkreipti dėmesį į prieš tai šiame moksliniame darbe nagrinėtą problemą – sportas yra ypač dinamiška visuomeninė sritis, todėl norint ją apimti tokio plataus pobūdžio aplinkybe, kaip nukentėjusiojo sutikimas, teismas kiekvienu atveju privalo taikyti papildomas taisykles, leidžiančias įvertinti panaudoto smurto arba padarytų sužalojimų teisėtumą. Pritariant jau minėtai JAV mokslininkų nuomonei, vertinant sporte panaudotą smurtą, pasitelkus tik nukentėjusiojo sutikimo faktą, atsirastų gana didelė „pilkoji zona“, į kurią patektų nemaža dalis sporte susiklostančių situacijų, kurios gali būti įvertintos tik nuodugniai įvertinus visas įvykio aplinkybes ir pritaikius jau minėtas taisykles, padedančias įvertinti smurto, panaudoto sporte, teisėtumą.

Apibendrinant, sporto metu panaudotas smurtas ar padaryta žala galėtų būti vertinami remiantis siūlytos normos antrąja dalimi, kuri skelbia: *„nukentėjusysis gali išreikšti sutikimą ir su didele žalos atsiradimo rizika. Tokiu atveju, be šio straipsnio pirmojoje dalyje numatytos žalos, baudžiamoji atsakomybė nekyla ir už neatsargų gyvybės atėmimą, jeigu jis buvo padarytas nukentėjusiajam savanoriškai įsitraukus į rizikingą veiklą“*. Ši nuostata praktikoje galėtų apimti

¹⁸⁹ Baulin, J. V. Obstožatelstva, isključajushhie prestupnost dežanie [Circumstances excluding criminal liability] Kharkov, 1991, p. 42. (Cituota iš: Kujalis, P. *supra* note 5, p. 68).

iš esmės visus atvejus, kada yra savanoriškai sutinkama užsiimti rizikinga veikla – sportu. Sportininkų baudžiamąją atsakomybę būtų įmanoma šalinti ne tik panaudojus smurtą, nesunkiai ar sunkiai sutrikdžius varžovo sveikatą, tačiau ir neatsargiai atėmus gyvybę, kas yra ypač aktualu bokso atveju. Tam, kad teismas galėtų nuodugniai įvertinti kiekvieną susiklosčiusią situaciją, galėtų būti remiamasi šiame darbe jam aptartomis taisyklėmis – testais. Teismas turėtų įvertinti tai, ar sportininko veiksmai, sukėlę tam tikrą žalą, buvo nukreipti į žaidimo tikslą, tuo pačiu turi būti nustatyti faktiniai taisyklių pažeidimai. Būtina atkreipti dėmesį ne tik į oficialias, rašytines žaidimo taisykles, bet ir į žaidimo kultūrą, t.y. nerašytas taisykles. Galima pritarti tų autorių nuomonei, kurie nerašytoms normoms suteikia svaresnę reikšmę nei oficialioms, kadangi daugumoje atvejų, asmuo, įsitraukdamas į konkretų sporto užsiėmimą suvokia ir supranta šio žaidimo kultūrą, priimtina, tačiau formaliai neįtvirtintą dalyvių elgesį, kurio jis gali tikėtis. Kartu yra svarbu įvertinti taisyklių, kurios buvo pažeistos, paskirtį, kadangi fizinės jėgos panaudojimas pažeisti taisyklėmis, kurios užtikrina žaidimo kokybę, neturėtų būti laikomas neteisėtu baudžiamosios teisės prasme, baudžiamąją teisę turėtų dominti tik situacijos, kada panaudojus smurtą yra pažeidžiamos taisyklės, skirtos žaidėjų saugumui garantuoti. Galiausiai, teismas turėtų įvertinti jau ne kartą šiame darbe akcentuotą aplinkybę – sporto, kuriame buvo pažeistos baudžiamojo įstatymo saugomos vertybės, profesionalumo lygį. Savaime suprantama, kad profesionalaus sporto metu padaryti sužalojimai teisėtais bus pripažinti daug lengviau nei padaryti mėgėjiškų užsiėmimų metu, tačiau, kaip jau buvo minėta, esminės reikšmės tam suteikti nereikėtų. Tik įvertinus visas šias taisykles nukentėjusiojo sutikimo normos kontekste, teismas galėtų priimti pagrįstą ir teisingą sprendimą, nulemiantį baudžiamosios atsakomybės kilimo arba jos šalinimo klausimą sporto srityje.

IŠVADOS

1. Nukentėjusiojo sutikimas reiškia realų bei faktiškai galiojantį, išreikštą tiek tiesiogiai, tiek netiesiogiai, asmens pritarimą žalai, padaromai baudžiamojo įstatymo saugomiems interesams, kada šie interesai priklauso pačiam nukentėjusiajam. Galimas ir nukentėjusiojo sutikimas su didele rizika, kuri gali tokią žalą sukelti (pvz., varžymasis kontaktinėse sporto šakose, pavojingų pasirodymų atlikimas).

2. Išanalizavus užsienio valstybių teismų praktiką ir mokslininkų darbus, galima išskirti šiuos nukentėjusiojo sutikimo teisėtumo kriterijus: 1) asmens gebėjimas duoti teisiškai reikšmingą sutikimą. Šis kriterijus įvertinamas atsižvelgiant į nukentėjusiojo pilnametystę, psichinių sutrikimų, trukdančių suvokti daromų veiksmų reikšmę, egzistavimą bei apsvaigimo faktą; 2) pozityvus duodamo sutikimo pobūdis reiškia, kad nukentėjusysis sutikimą duoda savo noru, nepaveiktas apgaulės, grasinimų, priklausomumo ar kitokių veiksnių, galinčių turėti įtakos jo apsisprendimo laisvei; 3) nukentėjusysis gali duoti sutikimą tik iki konkrečių veiksmų atlikimo, retrospektyvus sutikimas nėra galimas. Įtvirtinus normą, pagal kurią būtų galima gauti retrospektyvų nukentėjusiojo sutikimą, atsirastu ypač didelis neapibrėžtumas laiko, per kurį gali būti gautas sutikimas, atžvilgiu, kartu atsirastų paskata daryti poveikį nukentėjusiajam.

3. Apgaulė, siekiant įgyti nukentėjusiojo sutikimą, gali pasireikšti dvejopai: pateikiant klaidinančią informaciją dėl atliekamų veiksmų esmės ir taip nulemiant nukentėjusiojo pasirinkimą arba pateikiant klaidingą informaciją apie kaltininko asmenybę, jo asmens identitetą. Pastaruoju atveju svarbu atkreipti dėmesį į tai, kad sutikimas laikomas negaliojančiu tik suklaidinus nukentėjusįjį dėl kaltinamojo asmenybės. Pasitelkus apgaulę ar nuslėpus kitokius asmeninius faktus, pvz., licenzijos tam tikroms procedūroms atlikti neturėjimą, atsakomybė už padarytą žalą, baudžiamosios teisės prasme, neturėtų kilti.

4. Lietuvos teismai, spręsdami įvairaus pobūdžio bylas, nors tai faktiškai ir neįtvirtinta baudžiamajame įstatyme, dažnai atsižvelgia į nukentėjusiojo duoto sutikimo faktą ir šiai aplinkybei būdingas teisėtumo sąlygas. Būtent nusikaltimų seksualinio apsisprendimo laisvei ir neliečiamumui srityje, dėl normos dispozicijoje įtvirtintų žodžių „prieš nukentėjusiojo valią“ teismai kreipia didelį dėmesį nukentėjusiojo gebėjimui sutikti su prieš jį atliekamais veiksmais – į jo pilnametystę, psichinę būklę bei apsvaigimo faktą.

5. Fizinio smurto panaudojimas bei atitinkamų sužalojimų padarymas sporto aikštelėje, visuomenėje yra priimtinas ir paprastai nesmerktinas dalykas. Baudžiamąją teisę turėtų dominti tik sporto srityje panaudojamas kriminalinio pobūdžio smurtas. Šio tipo smurtas

apima veiksmus, kurie akivaizdžiai patenka už įstatymo ribų – užpuolimus vykstant arba jau pasibaigus rungtynėms ir veiksmus, kurių aiškus tikslas yra piktybiškai sužaloti varžovą.

6. Pasiūlyta nukentėjusiojo sutikimo norma yra veiksminga ir sporto srityje, kur asmenys, savanoriškai sutikdami varžytis sporto aikštelėje, prisiima gana didelę sužalojimų ir prieš juos panaudoto smurto riziką. Tokie atvejai gali būti efektyviai įvertinti remiantis siūlomos normos antrąja dalimi, kuri reglamentuoja nukentėjusiojo sutikimą su didele žalos rizika.

7. Tam, kad teismas galėtų visapusiškai įvertinti sporte panaudoto smurto ir padarytų sužalojimų teisėtumą bei sportininkų duoto sutikimo ribas, turėtų būti atsižvelgiama į šias, užsienio teisės doktrinoje formuluojamas taisykles – testus: 1) ar žaidimas vyko „į kamuolį“, t.y. ar sportininko veiksmai, sukėlę sužalojimus, buvo nukreipti į žaidimo tikslą; 2) ar tokiais veiksmais buvo pažeistos oficialios sporto šakos taisyklės; 3) ar buvo nusižengta nerašytoms konkrečios sporto normoms, t.y. žaidimo kultūrai; 4) jei buvo pažeistos oficialios sporto šakos taisyklės, tai kokią paskirtį jos atliko – taisyklių, kuriomis yra užtikrinama žaidimo kokybė pažeidimai neturėtų suponuoti padarytų veiksmų neteisėtumo, baudžiamąją teisę turėtų dominti tik taisyklių, kuriomis užtikrinamas žaidėjų saugumas, pažeidimai; 5) ar vertinami veiksmai buvo atlikti oficialiu rungtynių laiku, ar jam pasibaigus; 6) ar vertinami veiksmai buvo padaryti profesionalių, ar mėgėjiškų rungtynių metu.

8. Drausminė atsakomybė, kylanti sportininkams už padarytus pažeidimus, nėra pakankama priemonė. Baudžiamoji teisė turi įžengti ten, kur sporto federacijų organai nėra pajėgūs paskirti pakankamų sankcijų, todėl tais atvejais, kada veiksmai yra aiškiai nusikalstami, jie turi būti vertinami baudžiamosios teisės priemonėmis. Sportininkui mėgėjui, padariusiam sužalojimus, baudžiamoji atsakomybė kyla, kadangi jis negali būti nubaustas tokio organo, kaip specialus sporto tribunolas. Analogiškai pasielgęs profesionalus sportininkas turėtų galimybę baudžiamosios atsakomybės išvengti atsakęs tik drausmine tvarka – sumokėjęs paskirtą baudą. Galimybė sumokėti baudą neturėtų būti aplinkybė, padaranti nusikalstamus veiksmus nenusikalstamais.

9. Pateisinama profesinė ar ūkinė rizika nėra pakankama aplinkybė siekiant įvertinti sporto aikštelėje panaudoto smurto ar padarytų sužalojimų teisėtumą. Esminis šios aplinkybės trūkumas – neįvertinama mėgėjiško sporto sfera, taip nesudarant galimybės baudžiamąją atsakomybę šalinti sportininkams neprofesionalams.

PASIŪLYMAI

1. Siūloma LR BK V skyrių papildyti 35¹ straipsniu, kuris įtvirtintų naują baudžiamąją atsakomybę šalinančią aplinkybę. Ji galėtų būti išdėstyta taip:

„35¹ straipsnis. Nukentėjusiojo sutikimas

1. Asmuo neatsako pagal šį kodeksą už veiksmus, kai veikdamas su nukentėjusiojo sutikimu padaro jam neturtinės arba turtinės žalos, arba sukelia nesunkų sveikatos sutrikdymą, o teismo pripažintais išskirtinė reikšmę turinčiais atvejais – sunkų sveikatos sutrikdymą.

2. Nukentėjusysis gali išreikšti sutikimą ir su didele žalos atsiradimo rizika. Tokiu atveju, be šio straipsnio pirmojoje dalyje numatytos žalos, baudžiamoji atsakomybė nekyla ir už neatsargų gyvybės atėmimą, jeigu jis buvo padarytas nukentėjusiajam savanoriškai įsitraukus į rizikingą veiklą.

3. Nukentėjusiojo sutikimas negali pašalinti baudžiamosios atsakomybės už tas veikas, kurios buvo padarytos prieš jį įgyjant arba jei sutikimą davė asmuo, negalintis suvokti daromų veiksmų prasmės, taip pat jei sutikimas buvo gautas naudojant prievartą, apgaulę, grasinimus ar kitaip paveikiant nukentėjusįjį.“

LITERATŪRA

TEISĖS AKTAI

1. Lietuvos Respublikos baudžiamasis kodeksas. Valstybės žinios. 2000, Nr. 89-2741.
2. Lietuvos Respublikos pacientų teisių ir žalos sveikatai atlyginimo įstatymas. *Valstybės žinios*. 2009, Nr. 145-6425.
3. Afghanistan Penal Code [interaktyvus]. [žiūrėta 2015-02-27]. <<http://aceproject.org/ero-en/regions/asia/AF/Penal%20Code%20Eng.pdf/view>>.
4. Canada Criminal Code [interaktyvus]. [žiūrėta 2015-02-13]. <http://www.legislationline.org/download/action/download/id/5283/file/Canada_Criminal_Code_EN_FR_12.2013.pdf>.
5. Criminal Code of the Federal Republic of Germany [interaktyvus]. [žiūrėta 2015-02-13]. <http://www.legislationline.org/download/action/download/id/3235/file/Germany_CC_1971_amamend_2009_en.pdf>.
6. Indian Penal Code [interaktyvus]. 1860 [žiūrėta 2015-02-23]. <<http://www.advocatekhoj.com/library/bareacts/indianpenalcode/87.php>>.
7. Iowa Code [interaktyvus]. [žiūrėta 2015-02-27]. <<https://www.legis.iowa.gov/law/iowaCode>>.
8. Model Penal Code [interaktyvus]. [žiūrėta 2015-02-27]. <<http://www.law-lib.utoronto.ca/bcl/crimweb/web1/mpc/mpc.html>>.
9. Netherlands Termination of Life on Request and Assisted Suicide (Review Procedures) Act [interaktyvus]. 2002 [žiūrėta 2015-02-23]. <<http://www.eutanasia.ws/documentos/Leyes/Internacional/Holanda%20Ley%202002.pdf>>.
10. Norway General Civil Penal Code [interaktyvus]. [žiūrėta 2015-02-13]. <http://www.legislationline.org/download/action/download/id/3523/file/Norway_General_Civil_Penal_Code_1902_amended_2005-eng.pdf>.
11. Queensland Criminal Code Act [interaktyvus]. [žiūrėta 2015-02-23]. <<https://www.legislation.qld.gov.au/LEGISLTN/CURRENT/C/CriminCode.pdf>>.
12. Sudanese Penal Code [interaktyvus]. 2003 [žiūrėta 2015-02-23]. <https://www.ecoi.net/file_upload/1504_1216568485_469e1f0a2.pdf>.
13. Swedish Penal Code [interaktyvus]. [žiūrėta 2015-02-23]. <<http://www.legislationline.org/download/action/download/id/1700/file/4c405aed10fb48cc256dd3732d76.pdf>>.
14. The Belgian Act on Euthanasia [interaktyvus]. 2002 [žiūrėta 2015-02-25]. <<http://www.ethical-perspectives.be/viewpic.php?TABLE=EP&ID=59>>.

15. Crimes Act 1961 [interaktyvus]. [žiūrėta 2015-02-24]. <<http://www.legislation.govt.nz/act/public/1961/0043/latest/DLM327382.html>>.
16. Criminal Damage Act 1971. [interaktyvus]. [žiūrėta 2015-02-13]. <<http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1971/48/contents>>.
17. Mental Capacity Act 2005. [interaktyvus]. [žiūrėta 2015-02-13]. <<http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2005/9/contents>>.
18. Mental Health Act 2014 [interaktyvus]. [žiūrėta 2015-02-24]. <http://www.austlii.edu.au/au/legis/vic/consol_act/mha2014128/s74.html>.
19. Offences Against the Person Act 1861 [interaktyvus]. [žiūrėta 2015-02-24]. <<http://www.legislation.gov.uk/ukpga/Vict/24-25/100/contents>>.
20. Sexual Offences Act 2003. [interaktyvus]. [žiūrėta 2015-02-13]. <<http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2003/42/contents>>.
21. Suicide Act 1961 [interaktyvus]. [žiūrėta 2015-02-24]. <<http://www.legislation.gov.uk/ukpga/Eliz2/9-10/60>>.

SPECIALIOJI LITERATŪRA

22. Abramavičius, A.; et al. *Baudžiamoji teisė. Bendroji dalis. Trečiasis pataisytas ir papildytas leidimas*. Vilnius: Eugrimas, 2003.
23. Abramavičius, A.; et al. *Lietuvos Respublikos baudžiamojo kodekso komentaras. Bendroji dalis*. Vilnius: Teisinės informacijos centras, 2004.
24. Abramavičius, A.; et al. *Lietuvos Respublikos baudžiamojo kodekso komentaras. Specialioji dalis*. Vilnius: Registrų centras, 2009.
25. Abramavičius, A.; Švedas, G. Kai kurios baudžiamosios atsakomybės už nusikaltimus vaikų seksualinio apsisprendimo laisvei ir neliečiamumui reglamentavimo problemos. *Teisė*. 2008, 66(1):8–18.
26. Anderson, J. The Business of Hurting People: A Socio-Legal Analysis of Professional Boxing. *Oxford University Commonwealth Law Journal*, 2007, 7(1): 35–59.
27. Baulin, J. V. *Obstojatelstva, isključajushhie prestupnost dejanie* [Circumstances excluding criminal liability] Kharkov, 1991.
28. Beran, JR.; Beran, RG. The law(s) of the rings: boxing and the law [interaktyvus]. *Journal of Law and Medicine*, 2009, 16(4):684–695 [žiūrėta 2015-03-18]. <<http://www.ncbi.nlm.nih.gov/pubmed/19297874>>.

29. Brennan, T. The Law Regulating Violence In Sport Is Inconsistent, Ill-Equipped And In Need Of Reform [interaktyvus]. *The Student Journal of Law*. Issue 6, 2014 [žiūrėta 2015-02-13]. <<http://www.sjol.co.uk/issue-6/the-law-regulating-violence-in-sport-is-inconsistent-ill-equipped-and-in-need-of-reform>>.
30. Coakley, J. J. *Sports in society : issues and controversies. 10th ed.* New York: McGraw-Hill, 2009.
31. Cross, N. *Criminal Law & Criminal Justice: An Introduction*. London: Sage, 2010.
32. Gardiner, S. Should More Matches End in Court? *New Law Journal*. 2005, 155(7183): 998–1000.
33. Gardiner, S.; et.al. *Sports Law. Third Edition*. Oxon: Cavendish Publishing Ltd, 2006.
34. Gendall, D. The Sport of Boxing: Freedom Versus Social Constraint [interaktyvus]. *Waikato Law Review*, 1995, vol. 5: 71–82 [žiūrėta 2015-03-18]. <http://www.waikato.ac.nz/__data/assets/pdf_file/0012/125202/Waikato-Law-Review-vol-5-1997.pdf>.
35. Gutauskas A.; Žalnieriūnas, L. Fizinio smurto sporte baudžiamasis teisinis įvertinimas. *Jurisprudencija*. 2014, 21(3): 885–90.
36. Herring, J. *Criminal Law. Text, Cases, and Materials. Second Edition*. Oxford University Press, 2006.
37. Janulevičienė, V.; Rackevičienė, S. Nusikalstamų veikų pavadinimai Lietuvių ir Anglų kalbomis. *Socialinių mokslų studijos*. 2009, 4(4): 357–381.
38. Joyce, N. Too Many Men on the Ice?: Why Criminal Prosecutors Should Refrain From Policing On-Ice Violations in the NHL [interaktyvus]. *Harvard, John M. Olin Center For Law, Economics, And Business, Discussion Paper No. 9*, 2007 [žiūrėta 2015-03-19]. <http://www.law.harvard.edu/programs/olin_center/fellows_papers/pdf/Joyce_9.pdf>.
39. Keinys, S. *Dabartinės lietuvių kalbos žodynas. Septintasis leidimas*. Vilnius: Lietuvių kalbos institutas, 2012.
40. Kralik, M. Criminal Liability of Sports Participants for Sports Related Injuries in The Czech Republic [interaktyvus] *Sports Law eJournal (Bond)*, 2015 [žiūrėta 2015-02-13]. <<http://epublications.bond.edu.au/slej/24/>>.
41. Kujalis, P. Baudžiamąją atsakomybę šalinančių aplinkybių samprata. *Jurisprudencija*. 2002, 34(26): 58–72.
42. Lanham, D.; et. al. *Criminal Laws in Australia*. Sydney: The Federation Press, 2006.

43. Lassiter, C. *Lex Sportiva: Thoughts Towards a Criminal Law of Competitive Contact Sport* [interaktyvus]. *St. John's Journal of Legal Commentary*. 2007, (1)22: 35–99. [žiūrėta 2015-03-02]. <http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1093526>.
44. Molan, M. *Cases & Materials on Criminal Law. Third Edition*. London: Cavendish Publishing Limited, 2005.
45. Mountier, J. *What Happens On The Field Stays On The Field: When Should The Criminal Law Be Employed For Assaults During Sport?* New Zealand: University of Otago. 2012.
46. Nir, E. Informed Consent. [interaktyvus] *The Stanford Encyclopedia of Philosophy*, 2012 [žiūrėta 2015-02-24]. <<http://plato.stanford.edu/archives/fall2012/entries/informed-consent/>>.
47. Piesliakas, V. *Lietuvos baudžiamoji teisė. Antroji knyga*. Vilnius: Justitia, 2008.
48. Schot, N. Negligent Liability in Sport [interaktyvus]. *Sports Law eJournal (Bond)*. 2005 [žiūrėta 2015-02-13]. <<http://epublications.bond.edu.au/slej/2/>>.
49. Smith, M. What Is Sports Violence? A Sociolegal Perspective. *Springer Series in Social Psychology*. 1983. 33-45.
50. Standen, J. The Manly Sports: The Problematic Use of Criminal Law to Regulate Sports Violence [interaktyvus]. *Journal of Criminal Law and Criminology*. 2009, 99(3): 619–642. [žiūrėta 2015-02-27]. <<http://scholarlycommons.law.northwestern.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=7329&context=jclc>>.
51. Tepperman, A. Players On Thin Ice: Hockey Violence And the Canadian Law [interaktyvus]. 2010 [žiūrėta 2015-03-19]. <https://www.academia.edu/456701/Players_On_Thin_Ice_Hockey_Violence_and_the_Canadian_Law>.
52. Westen, P. *The logic of consent: the diversity and deceptiveness of consent as a defense to criminal conduct*. Aldershot: Ashgate Publishing. 2004.
53. Wheeler, R. Consent in Surgery [interaktyvus]. *Annals of The Royal College of Surgeons of England*. 2006, 88(3):261–264 [žiūrėta 2015-02-24]. <<http://www.ncbi.nlm.nih.gov/pmc/articles/PMC1963696/>>.
54. White, D. V. Sports Violence as Criminal Assault: Development of the Doctrine by Canadian Courts. *Duke Law Journal*. 1986, 35(6): 1030–1054.
55. Zakonodatelstvo Zerubezhnykh stran. Ugolovnyj kodeks respubliky San-Marino. [Foreign legislation, The criminal code of the republic of San-Marino]. Sankt-Peterburg, 2002.
56. Zaksaitė S. Nusikalstamas elgesys sporto srityje. *Teisė*. 2010, 74: 136–152.

LIETUVOS RESPUBLIKOS TEISMŲ PRAKTIKA

57. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus 2007 m. birželio 28 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K-449/2007.
58. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus 2009 m. gruodžio 22 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K-475/2009. Teismų praktika. 2009, 33.
59. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus 2011 m. gruodžio 6 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K-527/2011.
60. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus 2014 m. liepos 1 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K-272/2014.
61. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2005 m. gruodžio 29 d. Teismų praktikos nusikalstamų veikų finansų sistemai baudžiamosiose bylose apibendrinimo apžvalga Nr. 55. Teismų praktika. 2005, 24.
62. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo senato 2004 m. gruodžio 30 d. nutarimas Nr. 49 „Dėl teismų praktikos išžaginimo ir seksualinio prievartavimo baudžiamosiose bylose“. Teismų praktika. 2004, 22.
63. Kauno apylinkės teismo 2014 m. balandžio 8 d. nuosprendis Nr. N1-3-888/2014.
64. Klaipėdos apygardos teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus 2009 m. gruodžio 21 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 1A-456-382-2009.
65. Panevėžio apygardos teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus 2009 m. kovo 4 d. nuosprendis baudžiamojoje byloje Nr. 1A-92-134-2009.
66. Panevėžio apygardos teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus 2009 m. rugsėjo 28 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 1S-662-349/2009.
67. Rokiškio rajono apylinkės teismo 2011 m. rugsėjo 22 d. nuosprendis Nr. 1-135-762/2011.
68. Šiaulių apygardos teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus 2009 m. balandžio 3 d. nuosprendis baudžiamojoje byloje Nr. 1A-99-64-2009.
69. Vilniaus miesto 2 apylinkės teismo 2011 m. lapkričio 30 d. nuosprendis Nr. 1-592-655/2011.

UŽSIENIO VALSTYBIŲ TEISMŲ PRAKTIKA

70. Attorney General's Reference No 6 of 1980 [1981] EWCA Crim 1 [interaktyvus]. [žiūrėta 2015-03-12]. <<http://www.bailii.org/ew/cases/EWCA/Crim/1981/1.html>>.
71. Burke v Steinberg [1947] 73 NYS 2d 475.

72. Burrell v Harmer [1967] Crim LR 169 [interaktyvus]. [žiūrėta 2015-02-24]. <<http://www.e-lawresources.co.uk/cases/Burrell-v-Harmer.php>>.
73. Gillick v West Norfolk and Wisbech Area Health Authority [1986] UKHL 7 [interaktyvus]. [žiūrėta 2015-02-24]. <<http://www.bailii.org/uk/cases/UKHL/1985/7.html>>.
74. Lawrence v MPC [1972] AC 626 [interaktyvus]. [žiūrėta 2015-03-17]. <<http://www.bailii.org/uk/cases/UKHL/1971/2.html>>
75. MB, Re [1997] EWCA Civ 3093 [interaktyvus]. [žiūrėta 2015-02-27]. <<http://www.bailii.org/ew/cases/EWCA/Civ/1997/3093.html>>.
76. Nabozny v Barnhill [1975] 31 Ill. App.3d 212 [interaktyvus]. [žiūrėta 2015-03-04]. <http://www.leagle.com/decision/197524331IllApp3d212_1204.xml/NABOZNY%20v.%20BARNHILL>.
77. Pallante v Stadiums Pty Ltd (No. 1) [1976] VR 331 [interaktyvus]. [žiūrėta 2015-02-23]. <<http://www.healthandfitnesslawreports.com/2014/05/15/pallante-v-stadiums-pty-ltd-1975-hflr-2014-12/>>.
78. People v Freer [1976] 86 Misc.2d 280 [interaktyvus]. [žiūrėta 2015-03-02]. <http://www.leagle.com/decision/197636686Misc2d280_1305.xml/PEOPLE%20v.%20FREER>
79. People v Morales [2013] 150 Cal. Rptr. 3d 920 [interaktyvus]. [žiūrėta 2015-02-27]. <<http://www.leagle.com/decision/In%20CACO%2020130102005>>.
80. People v Sanchez [1978] 147 Cal. Rptr. 850 [interaktyvus]. [žiūrėta 2015-02-24]. <http://www.leagle.com/decision/19788483CalApp3dSupp1_1166.xml/PEOPLE%20v.%20SANCHEZ>.
81. R v Aitken and Others [1992] 1 WLR 1066 Court of Appeal [interaktyvus]. [žiūrėta 2015-02-24]. <<http://www.e-lawresources.co.uk/cases/R-v-Aitken.php>>.
82. R v Barnes [2004] EWCA Crim 3246 [interaktyvus]. [žiūrėta 2015-03-04]. <<http://www.bailii.org/ew/cases/EWCA/Crim/2004/3246.html>>.
83. R v Bertuzzi [2004] BCPC 472 (CanLII) [interaktyvus]. [žiūrėta 2015-03-03]. <<http://canlii.ca/t/1jpw8>>.
84. R v Brown [1993] 2 All ER 75 [interaktyvus]. [žiūrėta 2015-02-24]. <<http://www.bailii.org/uk/cases/UKHL/1992/7.html>>.
85. R v Cey [1989], 48 CCC (3d) 480 (Sask CA) [interaktyvus]. [žiūrėta 2015-02-26]. <<http://www.canlii.org/en/sk/skca/doc/1989/1989canlii283/1989canlii283.html>>
86. R v Coney [1882] 8 QBD 534 [interaktyvus]. [žiūrėta 2015-03-05]. <<http://swarb.co.uk/regina-v-coney-qbd-1882/>>.

87. R v Dica [2004] 2 Cr App R 28 [interaktyvus]. [žiūrėta 2015-02-24]. <<http://www.bailii.org/ew/cases/EWCA/Crim/2004/1103.html>>.
88. R v Emmett [1999] EWCA Crim 1710 [interaktyvus]. [žiūrėta 2015-02-24]. <<http://www.bailii.org/cgi-bin/markup.cgi?doc=/ew/cases/EWCA/Crim/1999/1710.html&query=Stephen+Emmett&method=all>>.
89. R v Green [1971] 1 O.R. Ont. Prov. Ct.
90. R v Jobidon [1991] 2 SCR 714 [interaktyvus]. [žiūrėta 2015-02-24]. <<http://www.canlii.org/en/ca/scc/doc/1991/1991canlii77/1991canlii77.html>>.
91. R v Jones and Smith [1976] 1 WLR 672 (CA)
92. R v Konzani [2005] EWCA Crim 706 [interaktyvus]. [žiūrėta 2015-02-24]. <<http://www.bailii.org/ew/cases/EWCA/Crim/2005/706.html>>.
93. R v Lang [1976] 62 CrAppR 50 [interaktyvus]. [žiūrėta 2015-02-24]. <<http://swarb.co.uk/regina-v-lang-cacd-1976/>>.
94. R v Leclerc [1991] 7 C.R. (4th) 282
95. R v Leyte [1973] C.C.C. 2d 458 (Ont. Prov. Ct.).
96. R v McSorley, 2000 BCPC 116 (CanLII) [interaktyvus]. [žiūrėta 2015-03-04]. <<http://canlii.ca/t/5l69>>.
97. R v Olugboja [1982] QB 320 [interaktyvus]. [žiūrėta 2015-02-24]. <<http://www.bailii.org/ew/cases/EWCA/Crim/1981/2.html>>.
98. R v Richardson [1998] 2 Cr App R 200 Court of Appeal [interaktyvus]. [žiūrėta 2015-02-24]. <<http://www.e-lawresources.co.uk/cases/R-v-Richardson.php>>.
99. R v Tabassum [2000] 2 Cr App R 328 Court of Appeal [interaktyvus]. [žiūrėta 2015-02-24]. <<http://www.lawteacher.net/cases/criminal-law/consent-Tabassum.php>>.
100. R v Tevaga [1991] 1 NZLR 296.
101. R v Watson [1975] 26 C.C.C. (2d)
102. R v Wilson (1996) 2 Cr App Rep 241 [interaktyvus]. [žiūrėta 2015-02-24]. <<http://www.lawteacher.net/cases/criminal-law/consent-Wilson.php>>.
103. Re Duchesneau [1978] 7 C.R. 3d 70 (Que. Youth Trib.).
104. Resolution of the Supreme Court of the Czech Republic from 21 March 2007, file no 3 Tdo 1355/2006.
105. S v Collet [1978] (3) SA 206 [interaktyvus]. [žiūrėta 2015-02-24]. <<http://www.corpun.com/jcpza10.htm>>.
106. Smart v Her Majesty's Advocate 1975 JC 30 [interaktyvus]. [žiūrėta 2015-03-12]. <http://scotslaw.wikia.com/wiki/Smart_v_HM_Advocate>.

107. 2015 Adult Boxing Ontario Membership Form [interaktyvus]. [žiūrėta 2015-03-19]. <<http://boxingontario.com/wp-content/uploads/Adult-Boxing-Ontario-Membership-Form-2015.pdf>>
108. Jungtinės Vilniaus krepšinio lygų Drausmės komisijos sprendimas dėl smurtinių veiksmų prieš rungtynių teisėją [interaktyvus]. [žiūrėta 2015-03-20]. <<http://www.vkl.lt/news-62314-jungtines-vilniaus-krepšinio-lygu-drausmes-komisijos-sprendimas-del-smurtiniu-veiksmu-pries-rungtyniu-teiseja.html#.VQv-ttKUe4V>>.
109. Laws of the Game 2013/2014 [interaktyvus]. 2013, FIFA. [žiūrėta 2015-03-18]. <http://www.fifa.com/mm/document/footballdevelopment/refereeing/81/42/36/log2013en_neutral.pdf>.
110. Laws on Boxing: Bouncing Back [interaktyvus]. The Economist, 2015. [žiūrėta 2015-04-01]. <<http://www.economist.com/news/international/21639526-more-countries-are-allowing-professional-boxing-despite-risks-bouncing-back>>.
111. LBF Sporto renginių ir varžybų saugos ir sveikatos nuostatai [interaktyvus]. 2014, LBF [žiūrėta 2015-03-05]. <<http://boksofederacija.lt/wp-content/uploads/2014/12/Lietuvos-bokso-federacijos-SPORTO-RENGINI%C5%B2-IR-VAR%C5%BDYB%C5%B2-SAUGOS-IR-SVEIKATOS-NUOSTATAI.doc>>.
112. Luis Suárez suspended for nine matches and banned for four months from any football-related activity [interaktyvus]. FIFA Media Release, 2014. [žiūrėta 2015-04-01]. <<http://www.fifa.com/worldcup/news/y=2014/m=6/news=luis-suarez-suspended-for-nine-matches-and-banned-for-four-months-from-2386354.html>>.
113. Man accused of referee assault back in court [interaktyvus]. New Zealand Herald, 2012. [žiūrėta 2015-04-01]. <http://www.nzherald.co.nz/sport/news/article.cfm?c_id=4&objectid=10807830>.
114. National Hockey League Official Rules 2014–2015 [interaktyvus]. 2014, National Hockey League. [žiūrėta 2015-03-04]. <<http://www.nhl.com/nhl/en/v3/ext/rules/2014-2015-rulebook.pdf>>.
115. Official Rules of the National Basketball Association 2014–2015 [interaktyvus]. 2014, National Basketball Association. [žiūrėta 2015-03-04]. <<https://turnernbahangtime.files.wordpress.com/2014/12/2014-15-nba-rule-book.pdf>>.

- 116.The Law Commission Consultation Paper No 134. Criminal Law - Consent and Offences Against the Person [interaktyvus]. 1994 [žiūrėta 2015-02-13]. <<http://www.bailii.org/ew/other/EWLC/1994/c134.html>>.
- 117.The Law Commission Consultation Paper No 139. Criminal Law - Consent in the Criminal Law [interaktyvus]. 1995 [žiūrėta 2015-02-13]. <<http://www.bailii.org/ew/other/EWLC/1995/c139.html>>.
- 118.Thousand dollar fine and indefinite suspension for soccer player who broke referee's jaw [interaktyvus]. New Zealand Herald, 2012. [žiūrėta 2015-04-01]. <http://www.nzherald.co.nz/sport/news/article.cfm?c_id=4&objectid=10803418>.

ANOTACIJA LIETUVIŲ IR ANGLŲ KALBOMIS

ANOTACIJA

Magistro baigiamajame darbe nagrinėjama nukentėjusiojo sutikimo, kaip baudžiamąją atsakomybę šalinančios aplinkybės samprata, teisėtumo kriterijai bei taikymo perspektyvos Lietuvoje. Suformulavus priimtina šios aplinkybės modelį, yra įvertinamas jos efektyvumas ir veiksmingumas sporto srityje. Darbe remiamasi Anglijos, JAV, Kanados, Naujosios Zelandijos ir kitų valstybių teismų precedentais bei mokslininkų darbais. Analizuojami Lietuvos teismų sprendimai, kuriuose buvo vertinamas nukentėjusiojo išreikštas sutikimas ir jo teisinė reikšmė kvalifikuojant konkrečias veikas. Įvertinus minėtus teismų sprendimus, padaroma išvada, jog nukentėjusiojo sutikimas Lietuvoje šiuo metu turi teisinę reikšmę pripažįstant veiksmus nusikalstamais. Remiantis šia išvada, pateikiamas konkretus siūlymas LR BK V skyrių papildyti nauja baudžiamąją atsakomybę šalinančia aplinkybe – nukentėjusiojo sutikimu.

Vertinant sportininkų duodamo sutikimo reikšmę, pateikiamos konkrečios užsienio teisės moksle formuluojamos taisyklės, kiekvienu atveju leidžiančios teismui efektyviai įvertinti sporto aikštelėje panaudoto smurto ar padarytų sužalojimų teisėtumą duoto sutikimo atžvilgiu. Apžvelgus šios specifinės srities ypatumus, padaroma išvada, jog nukentėjusiojo sutikimo aplinkybė yra pakankama priemonė įvertinti sporte panaudojamo smurto ir padaromų sužalojimų teisėtumą baudžiamosios teisės prasme.

Reikšminiai žodžiai: baudžiamąją atsakomybę šalinančios aplinkybės, nukentėjusiojo sutikimas, sportas.

ANNOTATION

Author analyses the conception of consent as a circumstance excluding criminal liability, legal criteria necessary for its practical application and the possibility of its inclusion into the legal system of Lithuania. After formulating the accepted model of said circumstance author evaluates its effectiveness in the field of sport. Legal precedents of the courts of United Kingdom, US, Canada, New Zealand and other countries as well as various research papers are referred to. After concluding that the current definition of consent prevailing in the present decisions of Lithuanian courts is kept in line with the definitions used in foreign legislature the

proposition is made to alter the section V of the current penal code by including new circumstance excluding criminal liability – victim's consent.

After taking into account the significance of consent given by sports participants, author suggests special tests that could help the courts evaluate violence and injuries which arise in the field of contact sport. Author thoroughly examines said issue of consent of sports participants and concludes that circumstance that was proposed before is sufficient for evaluating such subject as sports violence and injuries caused by direct contact of opposing athletes.

Key words: circumstances excluding criminal liability, consent, sport.

SANTRAUKA LIETUVIŲ KALBA

Malašinskas A. Nukentėjusiojo sutikimas kaip baudžiamąją atsakomybę šalinanti aplinkybė ir galimybė jį taikyti sporto srityje / Baudžiamosios teisės magistro baigiamasis darbas. Vadovas dr. Tomas Girdenis – Vilnius: Mykolo Romerio universitetas, Teisės fakultetas, Baudžiamosios teisės ir proceso institutas, 2015. – 83 p.

Magistro baigiamajame darbe nagrinėjamos teorinės ir praktinės nukentėjusiojo asmens sutikimo, kaip baudžiamąją atsakomybę šalinančios aplinkybės problemos. Apžvelgiami įvairių užsienio šalių teisės aktai, kuriuose minėta aplinkybė yra įtvirtinta. Siekiant nustatyti konkrečius teisėtumo kriterijus, reikalingus sklandžiam šios baudžiamąją atsakomybę šalinančios aplinkybės taikymui, darbe detaliam nagrinėjami užsienio mokslininkų darbai bei pasaulio valstybių teismų precedentai. Aiškiai suformulavus ir išdėčius teisėtumo kriterijus, taikomus nukentėjusiojo asmens duodamam sutikimui: asmens gebėjimą duoti sutikimą bei kitų asmenų poveikį, galinti padaryti duotą sutikimą negaliojantį, aprašomos sritys, kuriose užsienio valstybių teismai efektyviai taiko nukentėjusiojo sutikimo faktą ir tokiu pagrindu šalina kaltinamojo asmens baudžiamąją atsakomybę. Šiuo klausimu detaliam tiriamos tokios situacijos, kaip chirurginės operacijos, tatuiruočių darymas, auskarų vėrimas, dalyvavimas kontaktinėse sporto šakose, rizikingų pasirodymų atlikimas ir pan., kiekvienu atveju pateikiant Jungtinės Karalystės, Kanados, JAV ir kitų užsienio valstybių baudžiamosios teisės doktrinoje plačiai pripažintus teismų precedentes. Išnagrinėjus, kaip nukentėjusiojo asmens sutikimas atskirų nusikalstamų veikų kontekste yra vertinamas Lietuvos teismuose, padaroma išvada, jog šiuo metu Lietuvos teismų praktikoje vyraujanti nukentėjusiojo sutikimo samprata iš esmės atitinka užsienyje formuluojamus teisėtumo kriterijus, tačiau dėl to, kad tokia aplinkybė formaliai nėra įtvirtinta šiuo metu galiojančio LR BK V skyriuje, teismai minėtu pagrindu asmenų baudžiamosios atsakomybės šalinti negali. Atsižvelgus į užsienio bei Lietuvos teismų praktiką, pateikiamas siūlymas papildyti LR BK V skyrių nauju straipsniu, kuriame būtų įtvirtinta nauja baudžiamąją atsakomybę šalinanti aplinkybė – nukentėjusiojo sutikimas. Toliau darbe detaliam nagrinėjama sporto sfera ir tai, kaip šioje srityje pasireiškia sportininkų duodamo sutikimo efektyvumas patirtų sužalojimų atžvilgiu. Apžvelgiami įvairių pasaulio valstybių baudžiamieji kodeksai ir atitinkami teisės aktai, kuriuose yra apibrėžiamas sportininkų atsakomybės klausimas, pateikiamos bendros fizinio smurto, panaudojamo sporte, vertinimo įžvalgos. Remiantis Kanados, Naujosios Zelandijos ir kitų šalių teismų precedentsais, teisės bei sporto srities mokslininkų siūlomais kriterijais, aprašomos taisyklės, kurios padėtų teismams įvertinti

sportininkų panaudoto smurto teisėtumą kiekvienu individualiu atveju. Detaliai išanalizavus minėtas taisykles, pateikiamas dviejų, ypač intensyvaus pobūdžio smurtą propaguojančių sporto šakų – bokso ir ledo ritulio, baudžiamasis teisinis vertinimas, nagrinėjama kitokių atsakomybės formų, galinčių kilti žaidėjams problematika. Galiausiai darbe yra analizuojami Lietuvos teismų sprendimai, kuriuose iš dalies buvo bandoma vertinti smurtą ir sužalojimus, padarytus sporto metu, komentuojama Lietuvos mokslininkų šiuo klausimu išsakyta nuomonė bei pateikiamos įžvalgos, kaip tokios situacijos galėtų būti sprendžiamos pasitelkus jau pasiūlytą nukentėjusiojo sutikimo normą.

Malašinskas A. Consent as a circumstance excluding criminal liability and the possibility of its application in the field of sport / Master's thesis in Criminal law. Supervisor assoc. dr. Tomas Girdenis – Vilnius: Institute of Criminal Law and Procedure, Faculty of Law, Mykolas Romeris University, 2015. – 83 p.

Master's thesis analyses theoretical and practical issues of consent as a circumstance excluding criminal liability. In pursuance to examine these issues author reviews legislation of diverse countries of the world and defines legal criteria necessary for fluent practical application of said circumstance. Analysis is done of both – various countries' court precedents and works of widely recognized legal scholars. After formulating the main legal criteria: victim's capacity to consent and pressure that could make given consent ineffective, author depicts the areas where consent is successfully relied upon as the means of excluding criminal liability. These areas include surgery, tattooing, piercing, participating in contact sports, dangerous exhibitions etc. Each case is supplied with examples taken from United Kingdom, Canadian, US and other countries' notable court precedents. After clarifying the importance of consent in various cases concerning different types of offences, author concludes that the current definition of consent prevailing in present decisions of Lithuania's courts is kept in line with the definitions used in foreign legislature. The only seen issue is that the courts currently cannot exclude defendants from criminal liability because consent is not formally listed as a circumstance excluding criminal liability in the section V of Lithuania's Penal Code. After taking into account all the mentioned facts author suggests altering section V of the current penal code by including new circumstance excluding criminal liability – victim's consent. The following part of the thesis studies the field of violent contact sport and the validity of implied consent in relation to caused injuries. Similarly, the legislation of various world countries where sports violence and sporting injuries are criminally regulated is reviewed. According to Canadian, New Zealand, and other countries' criminal and case law the special tests that would simplify practical application of implied consent in sports are proposed. After evaluating aforementioned tests in detail and discussing other possible forms of liability of sport participants the two most extreme cases of sports violence is presented – author deals with an issue of implied consent in boxing and ice-hockey. Lastly, author evaluates criminal cases of Lithuanian courts where the problem of sports violence was at least partly examined, offers critical views on the other Lithuanian authors' work

related to the criminal evaluation of sports violence and proposes a way to deal with sports related injuries using already suggested circumstance – victim's consent.

PATVIRTINIMAS APIE ATLIKTO DARBO SAVARANKIŠKUMĄ

2015-04-20

Vilnius

Aš, Mykolo Romerio universiteto (toliau – Universitetas), Teisės fakulteto, Baudžiamosios teisės ir proceso instituto, Baudžiamosios teisės ir kriminologijos programos studentas Aurimas Malašinskas patvirtinu, kad šis magistro baigiamasis darbas tema „Nukentėjusiojo sutikimas kaip baudžiamąją atsakomybę šalinanti aplinkybė ir galimybė jį taikyti sporto srityje“

1. Yra atliktas savarankiškai ir sąžiningai;
2. Nebuvo pristatytas ir gintas kitoje mokslo įstaigoje Lietuvoje ar užsienyje;
3. Yra parašytas remiantis akademinio rašymo principais ir susipažinus su rašto darbų metodiniais nurodymais.

Man žinoma, kad už sąžiningos konkurencijos principo pažeidimą – plagijavimą studentas gali būti šalinamas iš Universiteto kaip už akademinės etikos pažeidimą.

(parašas)

(vardas, pavardė)