

MYKOLO ROMERIO UNIVERSITETO
TEISĖS FAKULTETO
BAUDŽIAMOSIOS TEISĖS IR PROCESO INSTITUTAS

LAURA AUDINYTĖ
BAUDŽIAMOSIOS TEISĖS IR KRIMINOLOGIJOS PROGRAMA
NUOLATINĖS STUDIJOS

**SEKSUALINIS PRIEVARTAVIMAS IR ŠIO NUSIKALTIMO
PANAŠUMAI IR SKIRTUMAI NUO IŠŽAGINIMO**

Magistro baigiamasis darbas

Darbo vadovas:
Prof. dr. Justinas Sigitas Pečkaitis

Vilnius, 2012

TURINYS

ĮVADAS	3
I. Teisinis nusikaltimų ir baudžiamųjų nusižengimų žmogaus seksualinio apsisprendimo laisvei ir neliečiamumui reglamentavimas	6
1.1. Žmogaus seksualinio apsisprendimo laisvė ir neliečiamumas kaip įstatymo saugoma vertybė	6
1.2. Nusikaltimų ir baudžiamųjų nusižengimų žmogaus seksualinio apsisprendimo laisvei ir neliečiamumui reglamentavimas Lietuvos ir užsienio valstybių baudžiamuosiuose įstatymuose	8
II. Seksualinio prievartavimo ir išžaginimo normų sutampančių ir skiriančių požymių analizė	21
2.1. Seksualinio prievartavimo požymiai, sutampančys su išžaginimo požymiais	21
2.1.1. Seksualinio prievartavimo ir išžaginimo objektas	21
2.1.2. Prievartos priemonės, naudojamos prieš auką seksualinio prievartavimo ir išžaginimo sudėtyse	23
2.1.3. Seksualinio prievartavimo ir išžaginimo subjektą apibūdinantys požymiai	28
2.1.4. Seksualinį prievartavimą ir išžaginimą kvalifikuojantys požymiai	29
2.1.5. Seksualinio prievartavimo ir išžaginimo subjektyvieji požymiai	33
2.2. Seksualinio prievartavimo požymiai, skiriantys šį nusikaltimą nuo išžaginimo	38
2.2.1. Seksualinio prievartavimo ir išžaginimo padarymo būdai	38
2.2.2. Nukentėjusiojo asmens samprata seksualinio prievartavimo ir išžaginimo sudėtyse ..	41
2.3. Seksualinio prievartavimo ir išžaginimo normų išskyrimo reikalingumas	43
III. Seksualinio prievartavimo ir išžaginimo kvalifikavimo problemos teismų praktikoje ..	49
3.1. Kitokio fizinio sąlyčio požymio suvokimo ir kvalifikavimo problema	49
3.2. Seksualinio prievartavimo ir išžaginimo nusikaltimų sutapties ir tęstinumo kvalifikavimas	57
3.3. Lytinės aistros tenkinimo su mažamečiu atirbojimas nuo mažamečio asmens tvirkinimo ..	62
IŠVADOS	71
REKOMENDACIJOS	73
LITERATŪROS SĄRAŠAS	74
SANTRAUKA	80
SUMMARY	81

IVADAS

Analizuodami 2003 m. gegužės 1 d. įsigaliojusio naujojo Lietuvos Respublikos baudžiamojo kodekso (toliau – LR BK) skyrių, reglamentuojantį atsakomybę už nusikaltimus ir baudžiamuosius nusižengimus žmogaus seksualinio apsisprendimo laisvei ir neliečiamumui (XXI skyrius) matome nemažai pasikeitimų (lyginant su ankstesniu, 1961 metais galiojusi baudžiamuoju kodeksu). Aktualiausias šio skyriaus pasikeitimas, apie kurį ir bus kalbama šiame darbe, yra „Išžaginimo“ normos išskyrimas į du nusikaltimus. Vietoje vienos „Išžaginimo“ normos atsirado dvi – „Išžaginimas“ ir „Seksualinis prievartavimas“. Seksualinio prievartavimo norma buvo sukurta „atimant“ iš išžaginimo normos šio nusikaltimo padarymo būdus – analinį ir oralinį bei papildant nauju požymiu – kitoks fizinis sąlytis. Nauja minėtų nusikaltimų¹ formuluotė yra pažangi ir tikslinga visų pirma tuo, kad padėjo užpildyti ankstesniame baudžiamajame kodekse buvusias nusikaltimų ir baudžiamųjų nusižengimų žmogaus seksualinio apsisprendimo laisvei ir neliečiamumui spragas bei gana siaurą tokio pobūdžio nusikaltimų reglamentavimą. Antra, tobulindama baudžiamojo kodekso nuostatas Lietuva rėmėsi posovietinių valstybių, anksčiau priėmusių įstatymų pakeitimus, praktika. Tačiau žengimas įstatymų tobulumo link nulėmė ir tai, kad taikant naujas normas, iškilo nemažai klausimų: kas lėmė „Išžaginimo“ normos išskyrimą į du atskirus straipsnius? Ar oralinis ir analinis seksualinio prievartavimo atlikimo būdai savo pasekmių sunkumu prilygsta natūraliu būdu atliktam prievartiniam lytiniam aktui? Kokios kitokio fizinio sąlyčio požymio ribos? Kaip spręsti po naujo LR BK įsigaliojimo atsiradusias seksualinio prievartavimo ir išžaginimo sutapties ir tęstinumo bei kitokio fizinio sąlyčio kaip seksualinio prievartavimo padarymo būdo pripažinimo problemas? Taigi kyla neaiškumų, kiek racionalu buvo „Išžaginimą“ išskirti į du nusikaltimus ir atsiradusią naują naują normą papildyti nauju požymiu – „kitoks fizinis sąlytis“?

1961 m. Lietuvos Tarybų Socialistinės Respublikos baudžiamajame kodekse² (toliau – LTSR BK) nusikaltimai žmogaus seksualinio apsisprendimo laisvei ir neliečiamumui buvo reglamentuojami skirsnyje „Nusikaltimai asmens gyvybei, sveikatai, laisvei ir orumui“. 118 straipsnyje „Išžaginimas“ buvo numatyta baudžiamoji atsakomybė už visas prievartinio lytinio santykiavimo ir lytinės aistros tenkinimo formas (išskyrus lytinės aistros tenkinimą neįsiskverbiant (*inter femora*)). Tačiau sovietiniai įstatymai, reglamentavę atsakomybę už seksualinius

¹ Iki 2000 m. baudžiamojo kodekso priėmimo baudžiamojoje teisėje buvo vartojamas tik „nusikaltimo“ terminas. Visos nusikalstamos veikos buvo įvardijamos nusikaltimu. Naujajame baudžiamajame kodekse buvo įvesta baudžiamojo nusižengimo sąvoka. Baudžiamojo kodekso 11 straipsnio 1 dalyje nustatyta, kad nusikaltimas yra pavojinga ir šiame kodekse uždrausta veika (veikimas ar neveikimas), už kurią numatyta laisvės atėmimo bausmė. Taigi šiame darbe kalbant apie seksualinį prievartavimą ir išžaginimą bus vartojama „nusikaltimo“ sąvoka.

² Lietuvos Tarybų Socialistinės Respublikos baudžiamasis kodeksas. *Valstybės žinios*. 1961, Nr. 18-147.

nusikaltimus, buvo neišsamūs, nebuvo atliekama jų analizė, tobulinimas, galima teigti, kad jie nesekė paskui visuomenės gyvenimo pokyčius, o vėliau jie tarsi automatiškai buvo perkelti į Sovietų Sąjungos valstybes. Ir tik 2000 m. baudžiamoji atsakomybė už veikas, anksčiau įvardytas kaip „Išžaginimas“ numatyta dviejuose naujojo kodekso straipsniuose – 149 (išžaginimas) ir 150 (seksualinis prievartavimas). Kyla klausimas, kokia koncepcija rėmėsi įstatymų leidėjas darydamas minėtus pakeitimus? Ar turime tinkamai suformuluotą doktriną, nusakančią šių dviejų normų esmę ir leidžiančią teismams tinkamai jas taikyti praktikoje?

Šia darbo tema nerasime gausios teisinės literatūros, taip pat nerasime teisės mokslininkų darbų, kuriuose būtų analizuojamos dvi konkrečios veikos žmogaus seksualinio apsisprendimo laisvei ir neliečiamumui – seksualinis prievartavimas ir išžaginimas lyginamuoju aspektu. Apie nusikaltimus ir baudžiamuosius nusizengimus žmogaus seksualinio apsisprendimo laisvei ir neliečiamumui savo darbuose kalbėjo A. Pėstininkas, K. Jovaišas, J. Nocius, A. Abramavičius. Tačiau, įsigaliojus naujam Lietuvos Respublikos baudžiamajam kodeksui ir pasikeitus seksualinių nusikaltimų normų reglamentavimui, nekalbėta apie šių LR BK pakeitimų priežastis ir atsiradusias šių normų taikymo pasekmes. Taigi neturime mokslinių darbų, kuriuose būtų analizuojama išžaginimo ir seksualinio prievartavimo sudėtis, kvalifikavimo problemos ir kuriuose būtų aptariamoms šių nusikaltimų reglamentavimo perspektyvos. Todėl šiame darbe bus bandyta kritiškai pažvelgti į racionalumą išžaginimo sudėtyje palikti tik vieną šio nusikaltimo padarymo būdą ir kriminalizuoti lytinės aistros tenkinimą kitokio fizinio sąlyčio būdu.

Nagrinėjama problema. Seksualinio prievartavimo ir išžaginimo normos pagal savo struktūrą, vertybes, objektą bei kvalifikuojančius požymius sutampa. Šiuos nusikaltimus skiria skirtingi santykiavimo būdai bei galimybė seksualinio prievartavimo nusikaltimą padaryti tos pačios lyties atstovo atžvilgiu. Pavojingumo atžvilgiu šios nusikalstamos veikos taip pat nepasižymi esminiais skirtumais. Esant tokiam šių normų panašumui, tiek teorijoje, tiek praktikoje kyla išžaginimo normos išskyrimo į du nusikaltimus reikalingumo klausimas, kitokio fizinio sąlyčio suvokimo bei šių nusikaltimų kvalifikavimo problemos.

Šio darbo **objektas** yra nusikaltimų žmogaus seksualinio apsisprendimo laisvei ir neliečiamumui – seksualinio prievartavimo ir išžaginimo normas skiriantys ir sutampantys požymiai.

Darbo tikslas. Analizuojant baudžiamosios teisės teoriją ir praktiką atskleisti baudžiamajo įstatymo taikymo problemas, atsiradusias po 2000 m. LR BK atsiradusios naujos normos – seksualinis prievartavimas.

Šiam tikslui pasiekti iškelti tokie **uždaviniai**:

- Aptarti seksualinio apsisprendimo laisvės ir neliečiamumo įtvirtinimą teisės aktuose tiek tarptautiniu, tiek nacionaliniu lygiu;
- Išanalizuoti nusikaltimų ir baudžiamųjų nusižengimų žmogaus seksualinio apsisprendimo laisvei ir neliečiamumui reglamentavimo raidą Lietuvos baudžiamojoje teisėje;
- Atskleisti seksualinio prievartavimo ir išžaginimo nusikaltimų skiriančius požymius bei išskirti iš to išplaukiantį šių nusikaltimų reglamentavimo atskiruose straipsniuose priešastingumą bei pasekmes;
- Susisteminti ir išanalizuoti Lietuvos Aukščiausiojo bei kitų instancijų teismų sprendimus ir atskleisti šių nusikaltimų kvalifikavimo problemas bei pateikti pagrįstus siūlymus dėl reglamentavimo tobulinimo.

Iškelta *hipotezė* – analizuojant teismų praktiką galima atskleisti naujojo seksualinių nusikaltimų reglamentavimo sąlygotas kvalifikavimo problemas.

Darbe taikyti *metodai*: *aprašomasis*, kuris buvo naudojamas pateikiant seksualinių nusikaltimų sampratą, seksualinės laisvės ir neliečiamybės apibrėžimus, išžaginimo ir seksualinio prievartavimo sudėčių elementų aprašymus ir kt.; *istorinis* metodas buvo taikytas pateikiant seksualinių nusikaltimų raidą Lietuvos baudžiamojoje teisėje; *lyginamasis – teisinis* metodas taikytas lyginant seksualinius nusikaltimus iki 2000 m. LR BK įsigaliojimo ir po šio kodekso įsigaliojimo, lyginant seksualinio prievartavimo ir išžaginimo sudėtis bei lyginant užsienio šalių baudžiamuosius įstatymus, reglamentuojančius seksualinius nusikaltimus; *loginis – analitinis* metodas panaudotas atskleidžiant seksualinio prievartavimo ir išžaginimo sudėtis, atskleidžiant šiuos nusikaltimus skiriančius bei sutampančius požymius, darbo pabaigoje formuluojant išvadas bei pasiūlymus; *sisteminis – analizės* metodas buvo reikalingas analizuojant teismų praktiką seksualinio prievartavimo ir išžaginimo kvalifikavimo problemų aspektu.

Šaltiniai. Darbe buvo remtasi Lietuvos Respublikos bei užsienio valstybių teisės aktais, baudžiamosios teisės mokslininkų darbais (vadovėliais, monografijomis, moksliniais straipsniais), Lietuvos Aukščiausiojo bei kitų instancijų teismų bei Anglijos Apeliacinio teismo nuosprendžiais ir nutartimis, tarptautinėse duomenų bazėse (Ebsco, Ebrary, HeinOnline) publikuojamais moksliniais leidiniais, internetiniais šaltiniais. Darbe panaudoti 77 šaltiniai.

Darbo struktūra ir apimtis. Darbą sudaro įvadas, trys dalys, aštuoni skyriai, septyni poskyria, išvados bei rekomendacijos, literatūros sąrašas, santraukos lietuvių ir anglų kalbomis. Darbo apimtis 81 puslapis.

I. Teisinis nusikaltimų ir baudžiamųjų nusižengimų žmogaus seksualinio apsisprendimo laisvei ir neliečiamumui reglamentavimas

1.1. Žmogaus seksualinio apsisprendimo laisvė ir neliečiamumas kaip įstatymo saugoma vertybė

Svarbiausius įstatymų leidybos darbus žmonės dažniausiai paremia šios dienos pažiūromis arba palieka savivalei tokių žmonių, kurių tikslas kaip tik yra priešintis geriems įstatymams.

Č. Bekarija

Vieni svarbiausių tarptautinių teisės aktų - Visuotinė žmogaus teisių chartija, Europos žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencija – deklaruoja šias neatimamas ir svarbiausias žmogaus vertybes - teisę į laisvę ir neliečiamumą. Lietuvos Respublikos Konstitucija, realizuoja šias teises II-ajame skirsnyje „Žmogus ir valstybė“. Šio skirsnio 20 straipsnis įtvirtina nuostatą, kad „žmogaus laisvė neliečiama“, o 21 straipsnis – kad „žmogaus asmuo neliečiamas.“³ Be abejo, šias konstitucines nuostatas įtvirtina ir Lietuvos Respublikos baudžiamasis kodeksas. „Žmogaus, jo vertybių ir interesų apsauga yra Baudžiamojo kodekso paskirtis.“⁴ Vienintelė teisės šaka, sauganti žmogaus seksualinę laisvę ir neliečiamumą yra Baudžiamoji teisė. Baudžiamojo kodekso 149 ir 150 straipsniuose įtvirtintos tokios seksualinių nusikaltimų sudėtys, kuriose numatyti konkretūs požymiai leidžia išskirti šias veikas į atskirą baudžiamojo kodekso skyrių – „Nusikaltimai ir baudžiamieji nusižengimai žmogaus seksualinio apsisprendimo laisvei ir neliečiamumui“.

Visos valstybės visais laikais savo teisės aktuose numatė atsakomybę už minėtų konstitucinių vertybių pažeidimus. Apskritai kiekvienas nusikaltimas pažeidžia tam tikras žmogaus teises, tačiau nusikaltimai, kurie kėsinaisi konkrečiai į žmogaus seksualinio apsisprendimo laisvę ir neliečiamumą yra - seksualiniai nusikaltimai. Kadangi seksualiniai nusikaltimai yra priskiriami prie tokių nusikaltimų, kurie tiesiogiai pažeidžia žmogaus įgimtas vertybes, patį žmogų kaip gamtos sukurtą objektą, jo kūno neliečiamumą, atsakomybę už tokius nusikaltimus numato visų valstybių baudžiamieji įstatymai, tam yra skiriami specialieji skyriai. Visos valstybės imasi priemonių saugoti ir ginti tarptautiniuose teisės aktuose deklaruojamas neatimamas žmogaus teises ir laisves, o konkrečiai mūsų nagrinėjama tema – seksualinio apsisprendimo laisvę bei neliečiamumą. Antai Vokietijos baudžiamojo kodekso 13 skyrius „Nusikaltimai seksualinio apsisprendimo laisvei“

³ Lietuvos Respublikos Konstitucija. *Valstybės žinios*. 1992, Nr. 33-1014.

⁴ Nocius, J. *Nusikaltimai žmogui*. Vilnius: Vilniaus universiteto leidykla, 1998. p. 4.

(Offences against Sexual Self-determination) 174 - 184 straipsniai.⁵ Prancūzijos baudžiamojo kodekso trečioji dalis „Seksualinė agresija – pagrindinės nuostatos“ (Sexual Aggression – Common Provisions) nuo 222-22 iki 222-33-1 straipsniai.⁶ Suomijos baudžiamojo kodekso 20 skyrius „Lytiniai nusikaltimai“ (Sex Offences) 1 – 12 poskyriai.⁷ Švedijos baudžiamojo kodekso šeštasis skyrius „Seksualiniai nusikaltimai“ (On Sexual Offences) 1 – 13 poskyriai.⁸ Anglijos „Seksualinių nusikaltimų aktas“ (Sexual Offences Act 2003), sudarytas iš trijų dalių ir 143 straipsnių.⁹ Rusijos baudžiamajame kodekse „Nusikaltimai žmogaus seksualinei laisvei ir neiečiamumui“ (Crimes against the Sexual Inviolability and Sexual Freedom of the Person) 131 – 135 straipsniai.¹⁰ Estijos baudžiamojo kodekso 7 skyrius „Nusikaltimai seksualinio apsisprendimo laisvei“ (Offences against Sexual Self-determination) 141 – 147 straipsniai.¹¹ Seksualinių nusikaltimų kriminalizavimas rodo siekį saugoti ir ginti pagrindines žmogaus teises, konkrečiai šia analizuojama tema – seksualinio apsisprendimo laisvę ir seksualinį neliečiamumą. „Seksualinio apsisprendimo laisvė – tai kiekvieno suaugusio žmogaus laisvė savo valia pasirinkti seksualinį partnerį ir seksualinio bendravimo su juo būdus (laisva valia duotas sutikimas apsaugo jo partnerį nuo baudžiamojo persekiojimo), taip pat saugumas nuo bet kokios prievartos seksualiniame bendravime. O seksualinis neliečiamumas – tai vaiko saugumas nuo pernelyg ankstyvo seksualinio poveikio, galinčio pakenkti jo normaliam psichiniam ir fiziniam vystymuisi.“¹²

Taigi tiek tarptautinės teisės, tiek aukščiausio mūsų nacionalinės teisės akto – Konstitucijos, tiek baudžiamosios teisės, kaip vienintelės teisės šakos, saugančios seksualinio apsisprendimo laisvę ir neliečiamumą, paskirtis – saugoti ir ginti minėtas vertybes. Baudžiamojo kodekso paskirtis nustatyta Lietuvos Respublikos baudžiamojo kodekso pirmajame straipsnyje: „Lietuvos Respublikos

⁵ German Criminal Code. [interaktyvus]. [žiūrėta 2012-08-15].

<http://www.gesetze-im-internet.de/englisch_stgb/englisch_stgb.html>.

⁶ France Penal Code. [interaktyvus]. [žiūrėta 2012-08-15].

<<http://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?cidTexte=LEGITEXT000006070719&dateTexte=20060701>>.

⁷ The Penal Code of Finland. [interaktyvus]. [žiūrėta 2012-08-15].

<http://www.legislationline.org/download/action/download/id/3162/file/Finland_Criminal_code_amended2008_en.pdf>.

⁸ Sweden Penal Code. [interaktyvus]. [žiūrėta 2012-08-15].

<<http://www.legislationline.org/download/action/download/id/1700/file/4c405aed10fb48cc256dd3732d76.pdf>>.

⁹ Sexual Offences Act 2003. [interaktyvus]. [žiūrėta 2012-08-15].

<<http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2003/42/contents>>.

¹⁰ Criminal Code of the Russian Federation. [interaktyvus]. [žiūrėta 2012-08-15].

<<http://www.legislationline.org/download/action/download/id/1697/file/0cc1acff8241216090943e97d5b4.htm/preview>>

¹¹ Criminal Code of the Republic of Estonia. [interaktyvus]. [žiūrėta 2012-08-15].

<<http://www.legislationline.org/download/action/download/id/1280/file/4d16963509db70c09d23e52cb8df.htm/preview>>.

¹² Fedosiuk, O. *Nusikaltimai ir baudžiamieji nusižengimai žmogaus seksualinio apsisprendimo laisvei ir neliečiamumui*. LR BK XXI skyrius. Paskaitų medžiaga. [interaktyvus]. [žiūrėta 2012-08-18]. www.mruni.eu/mru_lt_dokumentai/.../Nusik_seks_laisv.ppt.

baudžiamasis kodeksas yra vientisas baudžiamasis įstatymas, kurio paskirtis – baudžiamosios teisės priemonėmis ginti žmogaus ir piliečio teises bei laisves, visuomenės ir valstybės interesus nuo nusikalstamų veikų.¹³ Teisės normos, reguliuojančios atsakomybę už seksualinius nusikaltimus visada buvo kuriamos atsižvelgiant į visuomeninių santykių tendencijas, taip pat kintančią vertybių sistemą. Atsakomybės už seksualinius nusikaltimus pokyčiai (tam tikrų šių veikų ar jų požymių kriminalizavimas, dekriminalizavimas, atsakomybės griežtinimas ir kt.) vyko lygiagrečiai su visuomenės požiūrio į šiuos nusikaltimus kaita. Šiuo metu Lietuvos Respublikos galiojančiame baudžiamajame kodekse seksualiniai nusikaltimai reglamentuoti šio kodekso XXI skyriuje „Nusikaltimai ir baudžiamieji nusižengimai žmogaus seksualinio apsisprendimo laisvei ir neliečiamumui“.¹⁴ Plačiau apie seksualinių nusikaltimų raidą Lietuvos baudžiamuosiuose įstatymuose kalbama kitame šio skyriaus poskyryje.

1.2. Nusikaltimų ir baudžiamųjų nusižengimų žmogaus seksualinio apsisprendimo laisvei ir neliečiamumui reglamentavimas Lietuvos ir užsienio valstybių baudžiamuosiuose įstatymuose

Kalbant tarptautiniu lygiu galėtume pradėti nuo Hamurabio teisyno – pačio reikšmingiausio Mesopotamijos dokumento arba, kalbant apie Lietuvą, pirmųjų kodifikuotų teisės aktų – Pamedės teisyno, Lietuvos statutų. Tačiau, dėl šio darbo objekto tikslinga apsiriboti seksualinių nusikaltimų raida nuo pirmųjų Lietuvos Respublikos baudžiamųjų kodeksų lyginant su šių nusikaltimų reglamentavimu naujajame 2000 m. Lietuvos Respublikos baudžiamajame kodekse. Bandydami išsiaiškinti pasikeitusių nusikaltimų reglamentavimo esminius požymius, pirma aptarsime teisinį reglamentavimą, buvusį iki naujojo LR BK įsigaliojimo, tada paaiškinsime minėtų pokyčių priežastingumą ir pabandysime įvertinti tokių veiksmų sąlygotas pasekmes. Taigi nesileisdami į seksualinių nusikaltimų raidos platybes, pradėsime nuo 1961 metais Lietuvoje galiojusio Lietuvos Tarybų Socialistinės Respublikos baudžiamojo kodekso.

Lietuvai patekus į Sovietų Sąjungą buvo perimti ir visi įstatymai, tarp jų ir baudžiamasis kodeksas, tuo metu vadintas Lietuvos Tarybų Socialistinės Respublikos baudžiamuoju kodeksu. Iki Lietuvos Respublikos naujojo 2000 m. kodekso bus aptartas 1961 m. LTSR BK ir vėlesnė, 1983 m.

¹³ Lietuvos Respublikos baudžiamasis kodeksas. *Valstybės žinios*. 2000, Nr. 89-2741.

¹⁴ *Ibid.*

šio kodekso redakcija. LTSR BK. 1961 m. LTSR BK buvo numatyti tokie nusikaltimai žmogaus seksualinio apsisprendimo laisvei ir neliečiamumui:

- „Išžaginimas“ (118 straipsnis),
- „Prispyrimas moteries lytiškai santykiuoti“ (119 straipsnis),
- „Lytinis santykiavimas su lytiškai nesubrendusiu asmeniu“ (120 straipsnis),
- „Tvirkinamieji veiksmai“ (121 straipsnis),
- „Vyro lytinis santykiavimas su vyru“ (122 straipsnis).¹⁵

Reikėtų atkreipti dėmesį į tai, kad nuo 1961 m. LTSR BK galiojimo iki naujojo Lietuvos Respublikos kodekso įsigaliojimo nusikaltimų žmogaus seksualinio apsisprendimo laisvei ir neliečiamumui tobulinimui buvo stokojama dėmesio. Galima būtų teigti, kad pokyčių minėtų normų tobulinimo link beveik nebuvo, tačiau LTSR BK naujoje 1983 m. redakcijoje įtvirtinti tam tikri įstatymų pakeitimai rodo minimalią baudžiamųjų įstatymų raidą. Tai Lietuvos TSR Aukščiausiosios Tarybos Prezidiumo 1980 m. liepos 30 d. sugriežtintos bausmės išžaginimo sudėtyje: „Išžaginimas, jeigu tai padarė grupė asmenų, arba išžaginimas nepilnametės – baudžiamas laisvės atėmimu nuo penkerių iki penkiolikos metų“.¹⁶ Iki tol galiojusioje išžaginimo sudėtyje už išžaginimą, padarytą grupės asmenų buvo baudžiama nuo penkerių iki dešimties metų. „Išžaginimas, jeigu tai padarė itin pavojingas recidyvistas arba tai sukėlė itin sunkias pasekmes, taip pat išžaginimas mažametės – baudžiamas laisvės atėmimu nuo aštuonerių iki penkiolikos metų su nutrėmimu nuo dvejų iki penkerių metų ar be nutrėmimo arba mirties bausme“.¹⁷ Taigi, kaip matyti, buvo griežtinama atsakomybė už išžaginimą. Toks baudžiamosios kodekso pakeitimas tikslingas, kadangi baudžiamasis kodeksas įtvirtina normas, saugančias asmenis nuo seksualinių nusikaltimų ne be tikslo, o tam, kad jos tikrai veiktų ir saugotų visuomenę nuo pavojingų veikų, kuriomis pažeidžiama žmogaus seksualinio apsisprendimo laisvė ir neliečiamumas.

Visi minėti nusikaltimai žmogaus seksualinio apsisprendimo laisvei ir neliečiamumui, kaip jau minėta, buvo perimti iš Sovietų Sąjungos ir nors numatė keletą straipsnių, saugančių žmogaus seksualinį apsisprendimą ir neliečiamumą, tačiau jie buvo gana fragmentiški. Vienas svarbiausių trūkumų buvo tai, kad tam tikros veikos, akivaizdžiai pavojingos žmogaus seksualiniam apsisprendimui ir neliečiamumui, apskritai nebuvo kriminalizuotos. Tai:

- Prievartinis lytinės aistros tenkinimas oraliniu ir analiniu būdu;

¹⁵ Lietuvos Tarybų Socialistinės Respublikos baudžiamasis kodeksas, *supra* note 2.

¹⁶ Lietuvos Tarybų Socialistinės Respublikos baudžiamasis kodeksas. *Oficialus tekstas su pakeitimais ir papildymais*. 1983, Vilnius: Mintis. p. 99.

¹⁷ *Ibid.*

- Prievartinis lytinės aistros tenkinimas kitais būdais – fiziškai kontaktuojant, bet neįsiskverbiant (inter femora);
- Prievartinis lytinės aistros tenkinimas bet kuriuo būdu, kai tai daro moteris ir kt.

„Lytinis santykiavimas – tai natūralus lytinis aktas, kurio metu vyro varpa įvedama į moters lytinius organus.“¹⁸ Be to, LTSR Aukščiausios Tarybos plenariumo 1968 m. liepos 30 d. nutarime, atsižvelgiant į tai, kad baudžiamajame kodekse nenumatyta atsakomybė už smurtinį vyro lytinės aistros tenkinimą su moterimi iškreiptomis formomis, išaiškinta, kad lytiniu santykiavimu baudžiamojo kodekso 118 straipsnio prasme reikia laikyti ir lytinės aistros tenkinimą iškreiptomis, nenatūraliomis formomis. Teismų praktikoje šis nutarimas buvo aiškinamas siauriau, t.y. lytiniu santykiavimu laikomos ne visos lytinės aistros tenkinimo iškreiptos formos, o tik dvi iš jų – *per anum* (įvedant varpą į išeinamąją angą) ir *per os* (įvedant varpą į burną). „Lytinės aistros tenkinimas kitomis iškreiptomis formomis – seksualiniai veiksmai *inter femora* – lytiniu santykiavimu nepripažįstami ir, nors tai atliekama panaudojant fizinį smurtą, grasinimus ar pasinaudojant bejėgiška moters būkle, išžaginimu nelaikomi.“¹⁹ „Jeigu smurtaujama siekiant patenkinti lytinę aistrą kitais būdais – *inter femora*, išžaginimo nėra, atsakomybė iškyla už faktiškai padarytus veiksmus, sukeltą žalą.“²⁰ Tokia išžaginimo samprata galiojo to meto baudžiamajame kodekse ir, kaip matyti, ji turėjo nemažai spragų. Apskritai kalbant apie to meto nusikaltimų žmogaus seksualinio apsisprendimo laisvei ir neliečiamumui visumą, buvo galima įžvelgti ir daugiau trūkumų, ne tik jau paminėtą lytinės aistros tenkinimą iškreiptomis formomis. Tai – seksualinių nusikaltimų subjektas, kuriuo buvo tik vyras, moteris nebuvo laikoma išžaginimo subjektu. LTSR baudžiamojo kodekso komentare nurodyta, kad išžaginimo subjektu gali būti tik vyriškos lyties asmuo. Moteris gali būti tik šio nusikaltimo bendrininke. „Moters veiksmai, analogiški išžaginimui, nukreipti prieš vyrą, taip pat prieš moterį siekiant tenkinti lytinę aistrą iškreiptomis formomis (moteriškasis homoseksualizmas), pagal baudžiamojo kodekso 118 straipsnį nekvalifikuojami. Kadangi baudžiamoji atsakomybė už tokius veiksmus specialia norma nėra reglamentuota, ji atsiranda už padarytus nusikalstamus veiksmus, numatytus kituose baudžiamojo kodekso straipsniuose, pavyzdžiui, už neteisėtą laisvės atėmimą, smūgių sudavimą ir žiaurų kankinimą, kūno sužalojimus ir pan.“²¹ Taigi čia matoma akivaizdi baudžiamojo įstatymo spraga. Vyro lytinis santykiavimas su vyru kriminalizuotas, o moters su moterimi – ne. Vyro lytinis santykiavimas su

¹⁸ Lietuvos TSR baudžiamojo kodekso komentaras. Vilnius: Mintis, 1989. p. 211.

¹⁹ *Ibid.*

²⁰ Abramavičius, A., Bieliūnas, E., Drakšienė, A.; et. al. *Baudžiamoji teisė. Specialioji dalis. Pirma knyga*. Vilnius: Eugrimas, 2000. p. 222.

²¹ Lietuvos TSR baudžiamojo kodekso komentaras, *op. cit.*, p. 212.

vyrų buvo įtvirtintas baudžiamojo kodekso 122 straipsnyje: „Vyro lytinis santykiavimas su vyru – baudžiamas laisvės atėmimu iki trejų metų. Ta pati veika, padaryta, pavartojant fizinį smurtą ar grasinimus arba pasinaudojant nukentėjusiojo priklausoma padėtimi ar bejėgiškumu, taip pat padaryta nepilnamečio atžvilgiu, - baudžiama laisvės atėmimu nuo trejų iki aštuonerių metų“.²² „Sovietiniai baudžiamieji įstatymai, lyginant su kitomis valstybėmis, savanoriškus vyrų homoseksualinius lytinės aistros tenkinimo atvejus taip pat laikė nusikaltimu ir tik 1993 m. šis nusikaltimas buvo dekriminalizuotas. Dauguma šalių jau gerokai anksčiau atsisakė baudžiamosios atsakomybės už neprievartinį vyrų homoseksualų pasitenkinimą, jeigu tai tenkina abu partnerius ir niekam nekenkia.“²³ Be to, minėto straipsnio formuluotė (Vyro lytinis santykiavimas su vyru) iš tiesų nėra logiška, kadangi lytinis santykiavimas yra natūralus lytinis aktas, o vyrui su vyru to padaryti būtų neįmanoma. Kadangi, kaip jau buvo minėta, lytinės aistros tenkinimas kitokiomis formomis (inter femora) lytiniu santykiavimu nepripažįstami, už tokius seksualinius veiksmus tarp vyrų atsakomybė neiškyla. Čia susiduriama su dar viena tuo metu galiojusio baudžiamojo kodekso spraga.

Atkūrus Lietuvos nepriklausomybę padėtis žymiai pasikeitė. Pradėjus keistis visuomeniniams santykiams, atitinkamai reikėjo keisti ir įstatymus, tarp jų ir baudžiamąjį kodeksą. Praktiškai įstatymus reikėjo keisti kardinaliai ir nebuvo paprasta per trumpą laiką suformuluoti praktiškai naujus, naują visuomenės padėtį atspindinčius ir reglamentuojančius įstatymus. Naujasis Lietuvos Respublikos baudžiamasis kodeksas priimtas tik 2000 m. rugsėjo 26 d. Buvo padaryta nemažai pakeitimų, nulėmusių prieš tai minėtų įstatymo spragų ištaisymą ir tobulesnį visuomeninių santykių reglamentavimą. Visų pirma pasikeitė seksualinių nusikaltimų straipsnių dispozicijos. Nusikaltimų sudėtys papildytos naujais požymiais „lytinės aistros tenkinimas“, „išžaginimas ar seksualinis prievartavimas kitaip atimant galimybę priešintis“. Praplėtus seksualinių nusikaltimų subjektų ratą, subjektais jau buvo pripažįstamos ir moterys, ne tik vyrai. Atitinkamai pasikeitė ir nukentėjusiojo formuluotė: vietoje anksčiau vartoto termino „nukentėjusioji“ atsirado sąvoka „nukentėjusysis asmuo“. Tačiau svarbiausias pakeitimas, padarytas naujajame baudžiamajame kodekse yra „Seksualinio prievartavimo“ kaip naujos normos atsiradimas. 1961 m. baudžiamajame kodekse atsakomybė už lytinį santykiavimą ir kitokias lytinės aistros tenkinimo formas buvo numatyta viename straipsnyje (Išžaginimas). 2000 m. baudžiamajame kodekse atsakomybė už veikas, anksčiau įvardytas kaip išžaginimas, išskirta į du straipsnius – „Išžaginimą“ ir „Seksualinį prievartavimą“ (149 ir 150 straipsniai). Antai Č. Bekarija kalbėdamas apie lytinius nusikaltimus teigė: „Svetimavimas yra toks

²² Lietuvos Tarybų Socialistinės Respublikos baudžiamasis kodeksas, *supra* note 2.

²³ Abramavičius, A., Bieliūnas, E., Drakšienė, A.; et. al, *supra* note 20, p. 229.

nusikaltimas, kuris, iš politinio akiračio žiūrint, gauna savo jėgą ir reikšmę dėl dviejų priežasčių: nuo keičiamųjų žmonių įstatymų ir nuo galingo potraukio, kurį jaučia viena lytis kitai.²⁴ Italų politinis mąstytojas filosofas Č. Bekarija lytinius nusikaltimus priskyrė prie sunkiai įrodomų nusikaltimų ir teigė, kad jie yra dažnai daromi. Remiantis italų filosofo mintimis, galima teigt, kad tikrai vieni ar kiti nusikaltimai tampa reikšmingi juos įtvirtinus įstatyme ir numčius bausmes už jų padarymą. Priešingu atveju mes nematysime ir nesuvoksime daromos veikos pavojingumo visuomenei ir priešingumo teisei, nes teisė nematys reikalingumo vieną ar kitą vertybę ginti įstatymu. Toliau kalbėdamas apie „svetimavimo“ nusikaltimą filosofas samprotauja, kad: „Šis nusikaltimas išplaukia nuo piktam naudojimo nuolatinio ir visai žmonijai bendro reikalo, kuris yra senesnis, negu pati visuomenė ir buvo net pagrindas visuomenei sukurti <...>“.²⁵ Pasamprotaukime ir mes ir pabandykime paaiškinti, kodėl vienokia ar kitokia veika įgauna reikalingumą, kartais net būtinumą būti kriminalizuota, arba atvirkščiai – dekriminalizuota? Tai galima paaiškinti pateikiant tokius argumentus: visuomenė nestovi vietoje, ji nėra statiška, o priešingai – ji yra dinamiška, o tai reiškia, kad ji keičiasi ir besikeisdama suskuria naujų visuomeninių santykių reguliavimo būtinumą, atitinkantį besikeičiančios ar jau pasikeitusios visuomenės tendencijas. Taigi, visuomenėje atsiradus naujoms seksualinių santykių formoms, atsirado ir poreikis jas kriminalizuoti, sukurti naujas teisės normas, aišku tik tuo atveju, jei minėtos naujos seksualinių santykių formos kaip nors pažeidžia kitų asmenų teises ir laisves ir daro žalą tiek konkrečiam asmeniui, tiek visai visuomenei iškreipdama tai, kas turėtų būti natūralu ir daroma tik asmenims tarpusavyje sutinkant. Jau 1999 m. LR BK projekte lytinis santykiavimas ir lytinės aistros tenkinimas kitokiais būdais deklaruojamas atskiruose straipsniuose. Čia lytinės aistros tenkinimas analiniu, oraliniu ar kitokiu būdu įvardijamas kaip „Seksualinė prievarta“.²⁶ Naujos veikos atsiradimas suponuoja teisingumo vykdymą. Anot V. Piesliako, teisingumas baudžiamojoje teisėje turi tris aspektus: „a) teisingumas – tai teismo veikla nagrinėjant baudžiamąsias bylas ir skiriant bausmes ir baudžiamojo poveikio priemones, b) *teisingumas – tai įstatymų leidėjo veikla nustatant žmogaus poelgių nusikalstamumą ir formuluojant sankcijas už nusikalstamas veikas taip, kad jos būtų teisingos*, c) teisingumas – tai siekis vienodos baudžiamosios politikos, t.y. tokios padėties, kad už panašias veikas, padarytas tokiomis pat aplinkybėmis, esant panašioms kaltininko veiksams būtų skiriamos panašios sankcijos“.²⁷ Tokių lytinės aistros tenkinimo formų kaip oralinis ir analinis kriminalizavimas nebuvo novela baudžiamojoje teisėje, tik dabar šie būdai kriminalizuoti atskiro naujo nusikaltimo sudėtyje.

²⁴ Bekarija, Č. *Apie nusikaltimus ir bausmes*. Vilnius, Mintis, 1992. p. 95.

²⁵ *Ibid.*

²⁶ Lietuvos Respublikos baudžiamojo kodekso projektas (1999-11-15), Nr. P-2143.

²⁷ Piesliakas, V. *Lietuvos Baudžiamoji teisė*. 2-oji pataisyta ir papildyta laida. Vilnius: Justitia, 2009. Kn. 1. p. 109.

Atsakomybę už šiuos lytinės aistros tenkinimo būdus numatė ir iki 2000 m. galiojęs baudžiamasis kodeksas, tačiau tik tada, kai LTSR Aukščiausios Tarybos Prezidiumas savo nutarimu pakeitė poziciją dėl išžaginimo sudėties suvokimo, t.y. kriminalizavo ir kitokius lytinės aistros tenkinimo būdus, tuomet ir už juos buvo taikoma baudžiamoji atsakomybė. Dabartiniame baudžiamajame kodekse išžaginimo sudėtis atrodo taip: „Tas, kas lytiškai santykiavo su žmogumi prieš jo valią panaudodamas fizinį smurtą ar grasindamas tuoj pat jį panaudoti, ar kitaip atimdamas galimybę priešintis, ar pasinaudodamas bejėgiška nukentėjusiojo būkle <...>“.²⁸ Šiame straipsnyje kalbama tik apie lytinį santykiavimą, kuris Lietuvos Aukščiausiojo teismo teisėjų senato nutarime „Dėl teismų praktikos išžaginimo ir seksualinio prievartavimo baudžiamosiose bylose“ įvardijamas kaip „skirtingų lyčių asmenų, t.y. vyro ir moters lytiniu aktu, įvedant vyro varpą į moters makštį.“²⁹ Lytinės aistros tenkinimas kitokiomis formomis bei vyro lytinės aistros tenkinimas su vyru ar moters su moterimi kriminalizuotas 150 straipsnyje pavadinimu „Seksualinis prievartavimas“. Esminis skirtumas tarp šių dviejų nusikaltimų yra tas, kad išžaginimas, kaip minėna, yra lytinis santykiavimas tarp vyro ir moters, o seksualinis prievartavimas – tai jau lytinės aistros tenkinimas kitais būdais (oraliniu, analiniu ir kitokio fizinio sąlyčio). Tai atspindi minėto straipsnio dispozicija: „Tas, kas tenkino lytinę aistrą su žmogumi prieš jo valią analiniu, oraliniu ar kitokio fizinio sąlyčio būdu panaudodamas fizinį smurtą ar grasindamas tuoj pat jį panaudoti, ar kitaip atimdamas galimybę priešintis, ar pasinaudodamas bejėgiška nukentėjusiojo būkle, <...>“.³⁰ Atsiradęs kitokio fizinio sąlyčio požymis kriminalizavo tokius lytinės aistros tenkinimo būdus, kurių ankstesnis baudžiamasis kodeksas nelaikė pavojingais ir atsakomybės nenumatė.

Naujasis baudžiamasis kodeksas seksualinius nusikaltimus reglamentuoja kodekso XXI skyriuje „Nusikaltimai ir baudžiamieji nusižengimai žmogaus seksualinio apsisprendimo laisvei ir neliečiamumui“ ir numato tokius nusikaltimus ir baudžiamuosius nusižengimus:

- 149 straipsnis „Išžaginimas“;
- 150 straipsnis „Seksualinis prievartavimas“;
- 151 straipsnis „Privertimas lytiškai santykiauti“;
- 151¹ straipsnis „Lytinės aistros tenkinimas pažeidžiant nepilnamečio asmens seksualinio apsisprendimo laisvę ir (ar) neliečiamumą“;
- 152 straipsnis „Seksualinis priekabiavimas“;

²⁸ Lietuvos Respublikos baudžiamasis kodeksas, *supra* note 13.

²⁹ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo senato 2004 m. gruodžio 30 d. nutarimas Nr. 49 „Dėl teismų praktikos išžaginimo ir seksualinio prievartavimo baudžiamosiose bylose“// Teismų praktika. 2005. Nr. 22, 2 p.

³⁰ Lietuvos Respublikos baudžiamasis kodeksas, *op. cit.*

- 153 straipsnis „Mažamečio asmens tvirkinimas“.³¹

Kaip matyti, pasikeitusios seksualinių nusikaltimų nuostatos yra pažangios, atitinkančios naujausius visuomeninių santykių pokyčius. Be abejo, naujas kodekso nuostatas lyginant su galiojusiomis senajame BK, išvelgiame tuo metu buvusių spragų užpildymą, atsižvelgimą į naujausias seksualinių santykių vystymosi tendencijas, tačiau turime ir kritiškai įvertinti naująjį reglamentavimą bei patikrinti jo veiksmingumą. Juk, kaip jau buvo minėta, būtent baudžiamoji teisė vienintelė saugo tokią ypatingą visuomeninių santykių sferą kaip seksualinis, lytinis bendravimas, todėl normos, reglamentuojančios šią ypatingą sritį, turi būti kruopščiai ir aiškiai suformuluotos, nekelti teismams kvalifikavimo problemų ir nereikalauti iš įstatymų leidėjo jas pildyti ir tikslinti, išskyrus atvejus, kai tai būtina siekiant prisitaikyti prie pasikeitusių visuomenės narių tarpusavio santykių, požiūrio į tam tikrą santykių sferą ir pan. Apie tai plačiau kituose šio darbo skyriuose.

Tikslinga apžvelgti ir kitų valstybių baudžiamųjų kodeksų skyrius, numatančius atsakomybę už seksualinius nusikaltimus. Naujausios redakcijos (2009 m. spalio 2 d.) Vokietijos baudžiamajame kodekse³² (toliau – Vokietijos BK) įtvirtinta tokia nusikaltimų žmogaus seksualinio apsisprendimo laisvei sistema: trečiajame skyriuje nuo 174 iki 184f straipsnio reglamentuojamos veikos, pažeidžiančios žmogaus seksualinio apsisprendimo laisvę. Šias veikas galima suskirstyti į keletą grupių: veikos, kuriomis seksualinio pobūdžio veiksmai atliekami prieš kalinius, ligonius, globotinius, gydytojų konsultuojamus, gydomus asmenis. Taigi šios veikos padaromos asmenų, esančių tam tikrų įstaigų priežiūroje, atžvilgiu (174 – 174c straipsniai). Šių veikų kategorijai priskiriamos ir seksualinio pobūdžio veikos, padarytos piknaudžiaujant tarnybine padėtimi (174b straipsnis). 176 – 176b straipsniuose reglamentuoti seksualinio pobūdžio veiksmai prieš vaikus (iki 14 metų), seksualinio pobūdžio veiksmai vaikų atžvilgiu sunkinančiomis aplinkybėmis bei seksualinio pobūdžio veiksmai vaikų atžvilgiu, sukėlę mirtį. Galima išskirti veikas, kurios padaromos panaudojant jėgą ar grasinimus. Tai 177 - 179 straipsniuose įtvirtinta: seksualinė prievarta panaudojant jėgą ir grasinimus, išžaginimas; seksualinė prievarta panaudojant jėgą ir grasinimus, išžaginimas sukėlęs mirtį; taip pat seksualinio pobūdžio veiksmai asmenų, kurie negali pasipriešinti, atžvilgiu. Tai asmenys, kurie serga psichikos ligomis arba yra fiziškai nepajėgūs apsiginti, atžvilgiu. Tai asmenys, kurie serga psichikos ligomis arba yra fiziškai nepajėgūs apsiginti. Į atskirą kategoriją galima išskirti veikas, susijusias su prostitucija (180 – 182 straipsniai). Tai – nepinamečių, vaikų įtraukimas į prostituciją, prostitučių išnaudojimas, sąvadavimas. Kita grupė veikų, susijusi su moralės ir dorovės pažeidimais reglamentuota 183 - 184d straipsniuose. Tai – ekshibicionizmas, viešosios moralės normų pažeidimas, pornografijos platinimas, nepilnamečių ir

³¹Lietuvos Respublikos baudžiamasis kodeksas, *supra* note 13.

³²German Criminal Code, *supra* note 5. [žiūrėta 2012-08-20].

vaikų pornografijos įsigijimas, laikymas ir platinimas, taip pat pornografijos platinimas per visuomenės informavimo priemones.

Prancūzijos baudžiamajame kodekse³³ seksualiniai nusikaltimai išdėstyti trečioje dalyje – „Seksualinės agresijos“. Veikos seksualinio apsisprendimo laisvei ir neliečiamumui išskirtos į tris skyrius: „Išžaginimas“ (222-23 – 222-26 straipsniai), „Kitokia seksualinė agresija“ (222-27 – 222-32 straipsniai) ir „Seksualinis priekabiavimas“ (222-33 – 222-33-1 straipsniai). Išžaginimą reglamentuoja keturi straipsniai. Pirmajame 222-23 straipsnyje numatyta pagrindinė išžaginimo sudėtis, 222-24 straipsnyje numatyta kvalifikuota išžaginimo sudėtis (veika padaroma asmenų iki 15 metų atžvilgiu, sukelia negalią arba nedarbingumą, veika padaroma prieš lengvai pažeidžiamą asmenį dėl jo amžiaus, ligos ar jo psichologinių savybių). 222-25 straipsnyje numatyta itin kvalifikuoto išžaginimo sudėtis, kuri numato atsakomybę už išžaginimą, sukėlusį nukentėjusio asmens mirtį. 222-26 straipsnis reglamentuoja atsakomybę už išžaginimą, to asmens padarytą ne pirmą kartą, padarytą asmenų grupėje, kankinant ar kitaip žiauriai. 222-27 straipsnyje numatyta atsakomybė už kitokią seksualinę prievartą negu išžaginimas. 222-28 straipsnyje numatyta kvalifikuota seksualinės prievartos sudėtis, numatanti atsakomybę už seksualinę prievartą, sukėlusią kūno sužalojimus, taip pat padarytą asmens, nuo kurio auka yra priklausoma, taip pat padaryta asmens, piknaudžiaujančio savo įgaliojimais ir padaryta panaudojant grasinimus arba ginklą. 222-29 straipsnis reglamentuoja atsakomybę už seksualinę prievartą nepilnamečių iki 15 metų atžvilgiu, taip pat lengvai pažeidžiamų asmenų atžvilgiu dėl jų amžiaus, ligos, fizinių ar psichologinių sutrikimų arba nėštumo. 222-30 straipsnyje išvardyti kvalifikuojantys požymiai sutampa su 222-28 straipsnyje numatytais kvalifikuojančiais požymiais. 222-32 straipsnyje reglamentuotas lytinių organų demonstravimas viešoje vietoje. Seksualinis priekabiavimas numatytas viename straipsnyje (222-33) ir daugiau nedetalizuojamas. Šis skyrius baigiamas straipsniu, deklaruojančiu, kad už visas minėtas veikas atsako ir juridinis asmuo, bei numato juridiniam asmeniui skirtų bausmių rūšis.

Apžvelgiant Skandinavijos valstybių – Suomijos³⁴ ir Švedijos³⁵ baudžiamuosius kodeksus (toliau-Suomijos BK, Švedijos BK) – galima teigti, jog šios valstybės numatė gan panašią sistemą nusikaltimų, ginančių asmenų seksualinio apsisprendimo laisvę ir neliečiamumą. Išskiriamas išžaginimas, seksualinė prievarta, seksualinė prievarta vaikų atžvilgiu. Tiek Suomijos, tiek Švedijos baudžiamuosiuose kodeksuose rasime „Išžaginimo“ normą. Suomijos BK ši norma įtvirtinta pirmojoje dalyje ir apima lytinį santykiavimą panaudojant ar grasinant panaudoti smurtą. Antrojoje

³³ France Penal Code, *supra* note 6. [žiūrėta 2012-08-20].

³⁴ The Penal Code of Finland, *supra* note 7. [žiūrėta 2012-08-20].

³⁵ Sweden Penal Code, *supra* note 8. [žiūrėta 2012-08-20].

dalyje išskirta išžaginimo norma sunkinančiomis aplinkybėmis. Čia privertimas atlikti kitokius seksualinius veiksmus negu lytinis santykiavimas reglamentuotas atskirame straipsnyje. Tuo tarpu Švedijos BK išžaginimo norma apima vertimą kitą asmenį lytiškai santykiauti ar užsiimti seksualiniais veiksmais, prilyginamais lytiniam santykiavimui. Įdomu tai, kad Švedijos BK, kitaip nei Suomijos BK, išskirtos normos, kriminalizuojančios lytinį santykiavimą su savo vaikais, kraujo broliais ar seserimis.

Rusijos³⁶ ir Estijos³⁷ seksualinių nusikaltimų reglamentavimas artimiausias šių nusikaltimų įtvirtinimui mūsų BK. Rusijos BK šie nusikaltimai reglamentuoti 18-ame skyriuje pavadinimu „Nusikaltimai žmogaus seksualiniam neliečiamumui ir seksualinei laisvei“. Šiame kodekse išžaginimas apibūdinamas kaip lytinis santykiavimas, o atskirame straipsnyje reglamentuojamas vyro su vyru ir moters su moterimi seksualiniai veiksmai bei kitokie seksualiniai veiksmai. Taip pat reglamentuojami lytiniai santykiai bei kitokie seksualiniai veiksmai su asmeniu iki 16 metų bei tvirkinamieji veiksmai. Aanlogiškai Rusijos BK, Estijos BK išžaginimas apima lytinį santykiavimą, o lytinės aistros tenkinimas kitais būdais reglamentuotas atskirame straipsnyje (142 straipsnis).

Kaip žinome Anglijos teisė nėra skirstoma į teisės šakas. Ta viešosios teisės sritis, sąlyginai vadinama baudžiamąja teise. Kalbant apie Anglijos įstatymus, reglamentuojančius atsakomybę už seksualinius nusikaltimus, reikia priminti šios valstybės teisės sistemos tą ypatumą, kad nėra vieno vientiso teisės normų įtvirtinimo viename dokumente. Pagrindiniai Anglijos baudžiamosios teisės šaltiniai yra bendroji teisė (teisminiai precedentai) ir statutai (parlamento leidžiami įstatymai). Bendroji teisė yra anglų teisės dalis, kilusi iš žmonių papročių, įteisinta ir išvystyta Anglijos teisėjų sprendimais. Kiekviena teisinių santykių sritis reglamentuojama atskirame dokumente. Neišimtis ir baudžiamieji įstatymai, kurie taipogi įtvirtinti ne viename dokumente. Vienas iš pavyzdžių – seksualiniai nusikaltimai, kuriems skirtas atskiras dokumentas – „Sexual Offences Act“³⁸, priimtas 2003 metais. Šiame dokumente nuosekliai ir išsamiai pateikta seksualinių nusikaltimų reglamentacija, kuri turi panašumų lyginant tiek su kitų valstybių, tiek su Lietuvos baudžiamojo kodekso normomis. Išžaginimas Anglijoje kaip ir Lietuvoje, Rusijoje, Estijoje, Prancūzijoje, Suomijoje suprantamas kaip lytinis santykiavimas, tačiau Anglijoje išžaginimas apima ne tik prievartinį lytinį santykiavimą natūraliu būdu, bet ir kitus šio nusikaltimo padarymo būdus – analinį bei oralinį. Taigi Anglijoje prievartinis lytinis santykiavimas oraliniu ir analiniu būdu nėra išskirtas atskirame straipsnyje. Atskiruose straipsniuose išskirta seksualinė prievarta savo kūno dalimi

³⁶ Criminal Code of the Russian Federation, *supra* note 10. [žiūrėta 2012-08-20].

³⁷ Criminal Code of the Republic of Estonia, *supra* note 11. [žiūrėta 2012-08-20].

³⁸ Sexual Offences Act 2003, *supra* note 9. [žiūrėta 2012-08-20].

(pirštais, liežuviu) įsisverbiant į kito asmens makštį ar išeinamąją angą. Dar viename atskirame straipsnyje reglamentuojama seksualinė prievarta tyčia seksualiai liečiant kitą asmenį. Taip pat reglamentuojamas išžaginimas ir kiti seksualiniai nusikaltimai nepilnamečių atžvilgiu. Išskiriami seksualiniai nusikaltimai prieš savo vaikus, asmenis, turinčius protinių sutrikimų, nepilnamečių įtraukimas į prostituciją ir kt.

2000 metais Anglijoje, kaip ir Lietuvoje, peržiūrėtas seksualinių nusikaltimų reglamentavimas. 2000 m. liepą buvo publikuotas konsultacinis raštas „Ribų nustatymas: reformuojant teisės aktus, reglamentuojančius lytinius nusikaltimus“ (Setting the Boundaries: Reforming the Law on Sex Offences).³⁹ Šio konsultacinio rašto tikslas buvo peržiūrėti įstatymus, reglamentuojančius lytinius nusikaltimus ir parengti rekomendacijas, kurios turėtų nuosekliai ir aiškiai reglamentuoti seksualinius nusikaltimus, apsaugant asmenis, ypač vaikus bei lengvai pažeidžiamus asmenis nuo kėsinosi į jų seksualinio apsisprendimo laisvę ir neliečiamumą, taip pat, sutinkamai su Europos Žmogaus teisių konvencija reglamentuoti nusikaltimus teisingai ir be jokios diskriminacijos. „Vienodas ir teisingas įstatymų, nustatančių baudžiamąją atsakomybę už išžaginimą, seksualinį prievartavimą ir kitas nusikalstamas veikas žmogaus seksualinio apsisprendimo laisvei ir neliečiamumui, taikymas yra svarbi teisingumo vykdymo ir žmogaus teisių bei laisvių apsaugos sąlyga.“⁴⁰ Su naujo amžiaus atėjimu ir Europos Žmogaus teisių konvencijos inkorporavimu į Anglijos teisę, atėjo laikas naujai pažvelgti į įstatymus ir pažiūrėti, ar jie atitinka dabartinius šalies poreikius. 2002-ųjų lapkritį Anglijos vyriausybė paskelbė taip vadinamą Baltąjį raštą „Apsaugant visuomenę: stiprinant apsaugą nuo seksualinių nusikaltėlių ir reformuojant įstatymus, reglamentuojančius seksualinius nusikaltimus“ (Protecting the Public: Strengthening protection against sex offenders and reforming the law on sexual offences).⁴¹ Išžaginimas ir lytinė prievarta reglamentuoti 1956-ųjų Seksualinių nusikaltimų akte, po reformos išskiriami į keturis straipsnius:

1. Išžaginimas;
2. Prievartinis įsiskverbimas;
3. Seksualinė prievarta;
4. Privertimas lytiškai santykiuoti.

Prieš įsigaliojant 2003 m. Seksualinių nusikaltimų aktui, išžaginimas buvo laikomas nusikaltimu, kai nusikaltėlis seksualiai prievartavo asmenį vaginaliniu ar analiniu būdu. Šitoks išžaginimo

³⁹ Holan, M. *Cases and Materials on Criminal Law*. Third Edition. London, Sydney. Portland, Oregon. 2005. p. 269.

⁴⁰ Lietuvos Aukščiausiojo teismo teisėjų senato 2004 m. gruodžio 30 d. nutarimas, *supra* note 29, 1 p.

⁴¹ Holan, M., *op. cit.*, p. 270.

apibrėžimas buvo gana siauras, neapėmė prievartavimo vaginaliniu ar analiniu būdu panaudojant kitas kūno dalis, ne tik varpą, taip pat neapėmė prievartavimo oraliniu būdu.

Šalys nustatydamos atsakomybę už seksualinius nusikaltimus, tai daro įvairiai. Vienos tam skiria kelis baudžiamojo įstatymo straipsnius, kitos – ištikus kodeksų skyrius arba net atskirus teisės aktus (Anglijos pavyzdys). Seksualiniai nusikaltimai yra baudžiamosios teisės dalis, kuri gina labiausiai privačią ir intymią žmogaus gyvenimo sritį – seksualinius santykius, kurie turi būti pagrįsti abipusiu sutikimu. Kai seksualiniai santykiai nesavanoriški, prievartiniai, pradeda veikti baudžiamosios teisės normos. Taigi kiekviena valstybė nusistato tokių santykių baudžiamumo ribas ir atsižvelgdama į padarinius parenka tinkamiausią bausmę. Įstatymas turi užtikrinti seksualinės laisvės ir neliečiamumo apsaugą, o ypatinga apsauga turi būti užtikrinta nepilnamečių ir mažamečių atžvilgiu, kaip vienos iš labiausiai pažeidžiamų visuomenės grupių. „Valstybės dalyvės, siekdamos apginti vaiką nuo <...>, įskaitant seksualinį piknaudžiavimą, <...>, imasi visų reikiamų teisinių, administracinių, socialinių ir švietimo priemonių.“⁴²

Prieš pradėdant analizuoti seksualinio prievartavimo ir išžaginimo nusikaltimų sudėtis, pažiūrėkime kaip „seksualinė prievarta“ vystėsi tarptautiniu lygiu ir kokia dabar jos sąvoka tarptautinėje baudžiamojoje teisėje. Pastarieji buvę ginkluoti konfliktai, tiek regioniniai, tiek tarptautiniai, atskleidė šiurpius seksualinės prievartos atvejus, įvykdytus karinių konfliktų metu. Būtent dėl minėtų karinių konfliktų tarptautinė teisė, susijusi su seksualinių nusikaltimų reglamentavimu, pradėjo vystytis akimirksniu. Jungtinių Tautų statute ir jurisprudencijoje, Tarptautinio Baudžiamojo Teismo statute buvo padaryti dideli pakeitimai pripažįstant individualią baudžiamąją atsakomybę už seksualinę prievartą, nukreiptą į civilius karinių konfliktų metu. Atskiri tarptautiniai išžaginimo, seksualinės prievartos, seksualinės vergijos, priverstinės prostitucijos, priverstinio nėštumo ir priverstinės sterilizacijos nusikaltimai buvo aptariami ir diskutuojami ir galiausiai suformuluoti jų apibrėžimai. Seksualinių nusikaltimų evoliucija tarptautinėje teisėje gali būti interpretuojama kaip perėjimas nuo šių nusikaltimų „nematomumo“ į „matomumą“. Šitas perėjimas kaip pasekmė atsirado dėl vykstančios raidos, paprotinių normų, konvencinės teisės, tarptautinių tribunolų ir teismų praktikos integracijos. Rezultatas yra toks, kad buvo pripažintas visas spektras seksualinės prievartos nusikaltimų, kurie buvo apibrėžiami nevienodai, o atsižvelgiant į tai, kaip juos suprato skirtingų valstybių teismai. Nėra tokios tarptautinių žmogaus teisių ar humanitarinės teisės sutarties, kurioje būtų įtvirtinta seksualinės prievartos sąvoka. Įtvirtinti tik

⁴² Jungtinių Tautų vaiko teisių konvencija. [interaktyvus]. [žiūrėta 2012-08-21].
<http://www3.lrs.lt/pls/inter3/dokpaieska.showdoc_l?p_id=19848&p_query=&p_tr2=>>.

draudimai dėl pažeidimų prieš moralę, moteris, šeimos santykius ir garbę. Tokie draudimai egzistavo jau pirmuosiuose tarptautiniuose teisės šaltiniuose. Specialaus termino „seksualinė prievarta“ nėra ir 1949 metų Ženevos konvencijose nei jos papildomuose protokoluose. Tačiau yra kitas terminas – lytinė prievarta, kuris naudojamas apibūdinti kitiems nusikaltimams žmogaus orumui. Nors aiškiai išskirtų seksualinės prievartos nusikaltimų tarptautinėje teisėje nematome, tačiau tokie nusikaltimai įtvirtinti valstybių nacionalinėje teisėje. Individualiose nacionalinių teismų bylose, siekiant nustatyti atsakomybę už seksualinę prievartą, visų pirma aiškinamasi, ar abi lytinių santykių šalys davė visišką sutikimą tokiems santykiams. Kai kuriuose teismuose, sprendžiančiuose seksualinių nusikaltimų bylas, prievartos priemonės, panaudotos prieš nukentėjusįjį (jėgos, smurto, grasinimų naudojimas) jau yra lemiamas veiksnys, darant išvadą, kad seksualinis nusikaltimas buvo padarytas prieš nukentėjusiojo valią. Nors tarptautinių sutarčių teisėje seksualinė prievarta nebuvo įvardyta, tačiau ji įgavo tarptautinio nusikaltimo reikšmę plėtojant tarptautinę baudžiamąją teisę. 1990-aisiais žiauriose kampanijose prieš seksualinį smurtą buvusioje Jugoslavijoje, Ruandoje ir kitose valstybėse, tarptautinės teisės ekspertai pareiškė, kad „seksualinė prievarta“ turi tapti patraukimo baudžiamajon atsakomybėn pagrindu tarptautinėje baudžiamajoje teisėje. „Išžaginimo“ ir „seksualinio prievartavimo“ terminai buvo dažnai naudojami ekspertų išvadose ir kai kuriuose dokumentuose, kuriais buvo grindžiama Tarptautinių baudžiamųjų Jugoslavijos ir Ruandos tribunolų veikla. Jugoslavijos ir Ruandos statutai detalizuodami nusikaltimus, kuriuose jie turi jurisdikciją, taip pat mini „išžaginimą“, tačiau neužsimenama apie „seksualinį prievartavimą“. Tačiau minėti statutai, kriminalizuodami pavergimą, kankinimus, kitus nežmoniškus veiksmus, tyčia sukeliančius kančias, išpuolius prieš žmogaus orumą, netiesiogiai įgalina baudžiamąjį persekiojimą dėl visų seksualinės prievartos nusikaltimų. Pastebima, kad tarptautinių žmogaus teisių dokumentas aiškiai draudžia išžaginimą ir seksualinį prievartavimą, tačiau vistiek pabrėžiamas seksualinės prievartos nelegalumas tarptautinėje teisėje. Tarptautinė teisė uždrausdama išžaginimą, taip kaip ir kitas seksualinės prievartos formas, pabrėžia, kad išžaginimas yra viena iš sunkiausių seksualinės prievartos formų. Sprendimas Furundžijos byloje parodė, kad „pagal tarptautines baudžiamąsias taisykles baudžiama ne tik už išžaginimą, bet ir už kitas rimtas seksualinės prievartos formas.“⁴³ Teismas išdėstė savo „išžaginimo“ sąvoką, išlaikančią pagrindinį išžaginimo elementą – privertimą, jėgą ar grasinimus prieš auką ar trečiąjį asmenį. 2000 m. Tarptautinio baudžiamajo teismo dokumentai, kuriais vadovaujantis buvo priimtas Romos Statutas, išdėstė seksualinės prievartos

⁴³ O'Byrne, K. (Former Assistant Legal Officer, International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia). Beyond Consent: Conceptualising Sexual Assault in International Criminal Law. *International Criminal Law Review* 11(2011). p. 501.

elementus: prievartautojas buvo laikomas padaręs nusikaltimą, jei privertė kitą asmenį ar asmenis lytiniam aktui, panaudodamas smurtą, psichologinę prievartą, laisvės atėmimą, arba pasinaudodamas situacija, kad nukentėjusysis negali pasipriešinti; prievartautojas suprato minėtų aplinkybių sunkumą savo elgesyje. 2009 m. Milutinovič byloje (šioje byloje šeši Serbijos aukšto rango pareigūnai buvo kaltinami dėl seksualinio prievartavimo, įvykdyto prieš Kosovo Albanijos moterį) buvo paaiškinta, kad bet kokios formos prievarta (smurtas, grasinimai ir kt.) yra įrodymai, kurie įrodo sutikimo nebuvimą seksualiniam santykiams. Teismas taip pat išskyrė seksualinio prievartavimo nusikaltimo elementus tarptautinėje teisėje: „prievartautojas daro seksualinio pobūdžio veiksmus kitam asmeniui, ar verčia kitą asmenį atlikti tokius veiksmus; tokie veiksmai pažeidžia nukentėjusiojo fizinį neliečiamumą arba orumą; nukentėjusysis neduoda sutikimo tokiems veiksams; prievartautojas tyčia atlieka tokius veiksmus; prievartautojas suvokia, kad tokius veiksmus atliko prieš nukentėjusiojo valią.“⁴⁴ Šioje byloje buvo susidurta su problema kaip traktuoti seksualinį prievartavimą ir išžaginimą: ar seksualinis prievartavimas yra bendras terminas, kuris apima išžaginimą kaip ir kitas seksualinės prievartos formas, ar seksualinis prievartavimas yra išžaginimo forma. Teismas išaiškino, kad seksualinis prievartavimas apima išžaginimą, išžaginimas gali būti traktuojamas kaip viena iš seksualinio prievartavimo rūšių. Teismas taip pat padarė išvadą, kad seksualinė prievarta gali būti ir tokiose situacijose, kai nėra jokio fizinio kontakto tarp aukos ir prievartautojo, kaltininkas atlieka žeminančius seksualinio pobūdžio veiksmus. Pastaruoju metu terminai „seksualinė prievarta“ ir „seksualinis smurtas“ buvo naudojami daugelyje Jungtinių Tautų rezoliucijų ir deklaracijų, kurios pasmerkė seksualinį smurtą ginkluotose konfliktuose. Anksčiau tarptautinėje teisėje buvo pasigendama aiškumo ir visumos nustatant atsakomybę už seksualinius nusikaltimus. Šiuo atžvilgiu įstatymai buvo nesuderinami su situacija, vykusia karinių konfliktų metu. Pastaraisiais metais tarptautinė bendruomenė, ypač tarptautinės baudžiamosios teisės organai sureagavo į šią situaciją. Dėl šios priežasties tarptautinės baudžiamosios teisės organai apgalvojo ir išplėtė seksualinio smurto nusikaltimų spektrą. Taigi, matyti, kad jau gerokai anksčiau tarptautinėje baudžiamojoje teisėje buvo sprendžiama, ar išžaginimas ir seksualinis prievartavimas yra tapatūs nusikaltimai, ar juos reikia reglamentuoti atskirai, nustatant jų atribojimo kriterijus. Taip pat jau tada buvo išaiškinta, kad prievartos priemonės, panaudotos prieš nukentėjusįjį, reiškia kad nusikaltimas buvo padarytas prieš nukentėjusiojo valią, nes Anglijoje, kaip bus aptarta vėliau, tereikia įrodyti nukentėjusiojo nesutikimą prievartiniams seksualiniams santykiams, o apie panaudotą smurtą ar grasinimus minima tik kalbant apie minėtų nusikaltimų pasekmes.

⁴⁴ O'Byrne, K., *supra* note 43, p. 503.

II. Seksualinio prievartavimo ir išžaginimo normų sutampančių ir skiriančių požymių analizė

Apžvelgus nusikaltimų žmogaus seksualinio apsisprendimo laisvei ir neliečiamumui reglamentavimo pokyčius po naujojo LR BK priėmimo ir kai kurių vakarų, skandinavijos ir posovietinių valstybių atitinkamų nusikaltimų reglamentavimą, kryptingai vykdant šio darbo iškeltus uždavinius, tikslinga pereiti prie seksualinio prievartavimo ir išžaginimo normų analizės. Visų pirma, bus aptarti seksualinio prievartavimo požymiai, sutampantys su išžaginimo požymiais, po to – minėtus nusikaltimus skiriančios požymiai.

2.1. Seksualinio prievartavimo požymiai, sutampantys su išžaginimo požymiais

2.1.1. Seksualinio prievartavimo ir išžaginimo objektas

Kiekvienas žmogus yra laisvas ir turi teisę elgtis taip, kaip jis nori, tenkinti savo poreikius taip kaip jam reikia. Tačiau žmogus, elgdamasis laisvai ir nevaržomai, neturi kliudyti kitiems asmenims, neturi pažeisti jų teisių ir laisvių. Tačiau nevisada laikomasi šios nuostatos ir dažnai pažeidžiamos kitų žmonių teisės, laisvė siekiant patenkinti savo poreikius. Todėl kiekviena visuomenė turi susikūrusi savo vertybių sistemą, kurią apsaugomo įstatymai. Taigi vertybės, kurias saugo įstatymas, yra baudžiamosios teisinės apsaugos objektai. Kiekviena baudžiamuoju įstatymu uždrausta pavojinga veika kėsinama į atitinkamą visuomenėje saugomą gėrį, vertybę, o tai yra konkretaus nusikaltimo objektas. Taigi „nusikaltimo objektas yra tai, į ką nukreipta pavojinga veika, ir kartu tai, ką įstatymų leidėjas nori apsaugoti baudžiamuoju įstatymu.“⁴⁵

Nusikaltimų sudėtį sudaro šie elementai: nusikaltimo objektas, nusikaltimo objektyvioji pusė, nusikaltimo subjektas ir nusikaltimo subjektyvioji pusė. Baudžiamosios teisės teorijoje įprasta, jog nusikalstamos veikos požymiai skirstomi į dvi grupes. „Požymiai, apibūdinantys nusikaltimo objektą, objektyviają pusę bei subjektą, vadinami objektyviaisiais sudėties požymiais, o apibūdinantys subjektyviają pusę – subjektyviaisiais nusikaltimo sudėties požymiais.“⁴⁶ 2003 metais įsigaliojusio mūsų BK komentare išžaginimo objektas apibūdinamas kaip žmogaus seksualinio apsisprendimo laisvė bei mažamečio seksualinė neliečiamybė. Analogiškai išžaginimo objektas suprantamas ir A. Abramavičiaus, E. Bieliūno, A. Drakšienės baudžiamosios teisės specialiosios

⁴⁵ Piesliakas, V. *Mokymas apie nusikaltimą ir apie nusikaltimo sudėtį*. Lietuvos policijos akademija. Vilnius, 1996. p. 37.

⁴⁶ Piesliakas, V. *Mokymas apie nusikaltimą ir apie nusikaltimo sudėtį*. *supra* note 45, p. 36.

dalies vadovėlyje: „Išžaginimo objektas yra moters seksualinio apsisprendimo laisvė, kai nukentėjusioji yra lytiškai subrendusi ir seksualinis neliečiamumas, kai nukentėjusioji lytiškai nėra subrendusi“.⁴⁷ Reikia atkreipti dėmesį, kad šis vadovėlis buvo išleistas dar neįsigaliojus naujam LR BK, todėl čia dar nukentėjusiu asmeniu pripažįstama tik moteris. Vyro seksualinis neliečiamumas kaip objektas įvardijamas 1961 metais galiojusio BK 122 straipsnyje, kriminalizuojančiame vyro lytinį santykiavimą su vyru. J. Nocius vadovėlyje „Nusikaltimai žmogui“⁴⁸ pabrėžė žmogų kaip gamtos kūrinį ir kaip objektą suprato būtent žmogų, jo įgimtas kūniškas vertybes. J. Nocius pabrėžia, kad žmogus yra pagrindinis, o ne papildomas objektas. Minėtame baudžiamosios teisės specialiosios dalies vadovėlyje papildomu išžaginimo objektu įvardijama garbė ir orumas, fizinė laisvė, sveikata. Seksualinio apsisprendimo laisvė, tai kiekvieno suaugusio asmens laisvė savo valia pasirinkti norimą seksualinį partnerį ir seksualiai bendrauti su juo savo norimais pasirinktais seksualinio bendravimo būdais. Būtent seksualinis santykiavimas abiejų partnerių laisva valia išreiškia asmens laisvę rinktis ir neužtraukia baudžiamosios atsakomybės. Seksualinio apsisprendimo laisvė taip pat reiškia saugumą nuo bet kokios lytinės prievartos. Baudžiamojoje teisėje saugomą asmens seksualinio apsisprendimo laisvę asmuo turi tik tuomet, kai yra sulaukęs atitinkamo amžiaus. Jei asmuo nėra sulaukęs reikiamo amžiaus, tada jau galima kalbėti apie tokių asmenų seksualinį neliečiamumą. Seksualinis neliečiamumas apsaugo lytiškai nesubrendusius asmenis nuo bet kokio seksualinio poveikio, kuris gali sutrikdyti normalų psichinį ir fizinį vystymąsi. R. Raudys viename savo straipsnių teigė, jog: „Subrendusios moters išžaginimo atveju nusikaltimo objektas yra moters seksualinio apsisprendimo laisvė, o išžaginus pasinaudojant bejėgiška nukentėjusiosios būkle – seksualinis neliečiamumas. Ir jei seksualinis neliečiamumas yra draudimas atlikti bet kuriuos seksualinio pobūdžio veiksmus prieš asmenį, tai seksualinio apsisprendimo laisvė – teisė savarankiškai spręsti, koku būdu ir su kuo tenkinti savo seksualinius poreikius. Išžaginus mažametę (esančia lytiškai nesubrendusia) nusikaltimo objektas yra seksualinis neliečiamumas“.⁴⁹ Atitinkamai ir kitų valstybių analogiškų nusikaltimų objektas yra seksualinio apsisprendimo laisvė, (Lenkijos, Latvijos, Prancūzijos) tai matyti iš baudžiamųjų kodeksų skyrių, reglamentuojančių seksualinius nusikaltimus, kaip antai Rusijos baudžiamajame kodekse – Nusikaltimai žmogaus seksualiniam neliečiamumui ir seksualinei laisvei, Estijos baudžiamajame kodekse – Nusikaltimai seksualinio apsisprendimo teisei.

⁴⁷ Abramavičius, A., Bieliūnas, E., Drakšienė, A.; et. al., *supra* note 20, p. 220.

⁴⁸ Nocius, J., *supra* note 4, p. 4.

⁴⁹ Raudys, R., Mačiulienė, K. Seksualinė prievarta: juridinis vertinimas, teismo medicininiai tyrimai ir juos reglamentuojantys dokumentai. „Sveikatos mokslai“ Nr. 2. 2003. p. 24. [interaktyvus]. [žiūrėta 2012-09-30]. http://sena.sam.lt/repository/dokumentai/sveikata/svmokslai_2003_02.pdf

Jau aptarėme, kad seksualinis prievartavimas yra nauja sudėtis mūsų baudžiamajame kodekse. Seksualinis prievartavimas apima dalį veikų, kurios anksčiau buvo traktuojamos kaip išžaginimas. Šioje normoje numatyta atsakomybė už visus seksualinio pobūdžio veiksmus, išskyrus prievartinį lytinį santykiavimą natūraliu būdu, jeigu jie padaryti fiziškai kontaktuojant ir panaudojant fizinį ar psichinį smurtą ar kitaip atimant galimybę priešintis arba pasinaudojant bejėgiška nukentėjusio asmens būkle. Objektiviai seksualinis prievartavimas pasireiškia lytinės aistros tenkinimu su nukentėjusiuoju prieš jo valią. Taigi seksualinio prievartavimo, kaip ir išžaginimo, objektas yra seksualinio apsisprendimo laisvė ir mažamečių asmenų seksualinis neliečiamumas.

2.1.2. Prievartos priemonės, naudojamos prieš auką seksualinio prievartavimo ir išžaginimo sudėtyse

Seksualinio prievartavimo ir išžaginimo nusikaltimų padarymas, galima sakyti, susideda iš dviejų dalių: visų pirma palaužiamas nukentėjusiojo asmens pasipriešinimas ir tik po to su nukentėjusiuoju atliekami veiksmai, numatyti seksualinio prievartavimo ar išžaginimo sudėtyje. Nukentėjusiojo atžvilgiu atliekami veiksmai, siekiant palaužti jo esamą ar galimą pasipriešinimą gali pasireikšti įvairiais būdais: fizinio ar psichinio smurto naudojimu, kitokiu atėmimu galimybės priešintis ar pasinaudojimu bejėgiška nukentėjusiojo asmens būkle. Galimi atvejai, kai nukentėjusiojo valiai palaužti panaudojamas ir fizinis, ir psichinis smurtas. Tik įrodžius bent vieną iš šių požymių lytiniai saktykiai ar kitokie seksualiniai veiksmai tampa prievartiniais. Tarybinėje baudžiamojoje teisėje buvo kvalifikuojamas savanoriškas vyro santykiavimas su vyru, t.y. nevartojant smurto ar grasinimų, nesinaudojant nukentėjusiojo bejėgiška būkle. Baudžiamojon atsakomybėn buvo traukiamas ir aktyvusis, ir pasyvusis nenatūralaus lytinio santykiavimo dalyvis.

1961 metais galiojusiam LTSR baudžiamajame kodekse buvo reglamentuotos tokios prievartos priemonės, naudojamos prieš auką išžaginimo sudėtyje: fizinis smurtas, grasinimai, bejėgiška nukentėjusiosios būklė. Vėlgi derėtų priminti, kad tuo metu galiojusiam BK nukentėjusiąja nuo išžaginimo buvo pripažįstama tik moteris, todėl visos čia paminėtos prievartos priemonės, nukreiptos į moters valios palaužimą. 1999 m. LR BK projekte išžaginimo sudėtis papildyta nauja prievartos priemone: „kitaip atimdamas galimybę priešintis“. Taigi naujojo LR BK 149 straipsnio dispozicija atrodo taip: „Tas, kas lytiškai santykiavo su žmogumi prieš jo valią panaudodamas fizinį smurtą ar grasinimus tuoj pat jį panaudoti, ar *kitaip atimdamas galimybę*

priešintis, ar pasinaudodamas bejėgiška nukentėjusiojo asmens būkle <...>.⁵⁰ Tiek seksualinio prievartavimo, tiek išžaginimo sudėtyse naudojamos prievartos priemonės sutampa. Tai patvirtina ir Lietuvos Aukščiausiasis Teismas savo nutartyje: „Pagal BK 150 straipsnyje aprašytos nusikalstamos veikos prasmę pagrindinai veikos sudėties požymiai yra lytinės aistros tenkinimas seksualinio pobūdžio veiksmais prieš žmogaus valią, panaudojant fizinį smurtą ar grąsinimus tuoj pat jį panaudoti, ar kitaip atimant galimybę priešintis, ar pasinaudojant nukentėjusiojo asmens būkle“.⁵¹

Lietuvos Aukščiausiasis Teismas *fizinio smurto* panaudojimą išaiškino taip: „Lytinis santykiavimas arba kitoks lytinės aistros tenkinimas panaudojant fizinį smurtą yra tada, kai nukentėjusiojo asmens esamam ar galimam pasipriešinimui įveikti kaltininkas panaudoja veiksmus, kuriais pažeidžiamas nukentėjusiojo asmens kūno neliečiamumas, žmogaus kūno audinių ar organų anatomicinis vientisumas arba jų funkcijos“. Tai gali būti mušimas, smaugimas, sužalojimas, rankų užlaužimas, nukentėjusiojo užgulimas, prispaudimas, priverstinis alkoholio, narkotinių, psichotropinių medžiagų ar žmogaus valią paveikiančių vaistų sugirdymas ir pan.⁵² Analogiški fizinio smurto padarymo būdai įvardyti ir Lietuvos TSR baudžiamojo kodekso komentare, kuriame fizinis smurtas apibūdinamas kaip bet koks fizinis poveikis, kuriuo siekiama palaužti nukentėjusiojo pasipriešinimą arba jo išvengti. A. Abramavičiaus, E. Bieliūno, A. Drakšienės 2000 m. baudžiamosios teisės specialiosios dalies vadovėlyje aiškinama, kad: „Smurtas yra priemonė, kuria palaužiamas moters nenoras, rodomas ar tikėtinas pasipriešinimas“.⁵³

Seksualinio prievartavimo sudėtyje įtvirtintos visiškai tokios pačios prievartos priemonės, naudojamos prieš auką, todėl netikslinga pakartotinai aiškinti fizinio smurto sampratą šio nusikaltimo sudėtyje. Galima pateikti keletą Lietuvos Aukščiausiojo Teismo pavyzdžių, kai siekiant patenkinti lytinę aistrą, nukentėjusiojo valia palaužiama panaudojant fizinį smurtą: „<...> panaudodamas fizinį smurtą, t. y., vieną kartą dešinės plaštakos išorine dalimi sudavęs nukentėjusiajai į veidą bei liepęs jai nusiraminti ir neprisišaukti daugiau bėdos, tenkino savo lytinę aistrą oraliniu būdu <...>“⁵⁴; „<...> panaudodamas fizinį smurtą – paėmęs už rankos, nusitempė nukentėjusią į miško gilumą, parklupdė, paėmęs už galvos, per jėgą įkišo savo varpą jai į burną ir

⁵⁰ Lietuvos Respublikos baudžiamasis kodeksas, *supra* note 13.

⁵¹ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2008 m. vasario 5 d. nutartis *J. Ch. baudžiamojoje byloje* (bylos Nr. 2K-84/2008).

⁵² Lietuvos Aukščiausiojo Teismo senato 2004 m. gruodžio 30 d. nutarimas, *supra* note 29, 6 p.

⁵³ Abramavičius, A., Bieliūnas, E., Drakšienė, A.; et. al., *supra* note 20, p. 222.

⁵⁴ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2012 m. sausio 10 d. nutartis *P. M. baudžiamojoje byloje* (bylos Nr. 2K-81/2012).

tenkino savo lytinę aistrą oraliniu būdu <...>⁵⁵; „<...> panaudodamas fizinį smurtą prieš ją nutempė už rankos į virtuvę, tampė už plaukų <...>“.⁵⁶

Kita seksualinio prievartavimo ir išžaginimo prievartos priemonė, naudojama nukentėjusiojo pasipriešinimui įveikti yra *grasinimas panaudoti fizinį smurtą*. Grasinimas šiuo atveju suprantamas kaip psichinės prievartos forma. Seksualinio prievartavimo ir išžaginimo nusikaltimuose psichinė prievarta suprantama kaip vertimo elgtis prieš savo valią arba pasipriešinimo įveikimo priemonė. Prof. O. Fedosiuk pateikia tokią psichinės prievartos sampratą: „Psichinė prievarta gali būti apibrėžta kaip pavojingas tyčinis poveikis kito žmogaus psichikai, verčiant bijoti (bauginant), kad dėl tolesnių grasinančiojo veikslių ar neveikimo atsirastų tam tikros neigiamos pasekmės“.⁵⁷ „Grasinimai panaudoti fizinį smurtą gali būti išreiškiami žodžiais (pavyzdžiui, teigiant, kad jei nukentėjusysis asmuo nesutiks lytiškai santykiuoti ar kitaip tenkinti lytinę aistrą su kaltininku, prieš jį bus panaudotas fizinis smurtas) arba kitokio pobūdžio veiksmais (pavyzdžiui, į nukentėjusįjį nukreipiamas peilis, šautuvas ar kitas daiktas, kuriuo galima sužaloti kūną).“⁵⁸ 1964 m. SSRS Aukščiausiojo Teismo plenumas išaiškino, kad „grasinimu išžaginimo sudėtyje reikia laikyti tik gąsdinimą žodžiais ar veiksmais, kurie išreiškia ketinimą tuoj pat panaudoti fizinį smurtą nukentėjusiosios ar jos artimų giminių atžvilgiu.“⁵⁹ Mūsų teismų praktika ir dabar laikosi tokios pozicijos, tik plačiau ją paaiškina: „Grasinimas paprastai siejamas su fizinio smurto panaudojimu prieš nukentėjusįjį. Jei grasinama panaudoti fizinį smurtą prieš kitus asmenis, veika gali būti kvalifikuojama kaip išžaginimas ar seksualinis prievartavimas tik tuo atveju, jei kitas asmuo yra toje pačioje vietoje kaip kaltininkas ir nukentėjusysis ar su juo palaikomas ryšys, grasinama prieš kitą žmogų smurtą panaudoti tuoj pat, jei nukentėjusysis nesutiks su kaltininko reikalavimais ir toks grasinimas palaužė nukentėjusiojo pasipriešinimą“.⁶⁰ Tačiau ne visais atvejais būtina, kad kaltininkas akivaizdžiai išreikštų grasinimą nusikaltimo darymo metu. Tai atvejai, kai prievarta yra tęstinio pobūdžio ir nukentėjusiojo pasipriešinimas yra palaužtas ankstesnių kaltininko veikslių. Tokiu atveju neprieštaravimas kaltininko valiai nepaneigia smurtinio veikos pobūdžio. Teismų praktikos pavyzdys: „Jonavos rajono apylinkės teismo 2003 m. gegužės 21 d. nuosprendžiu A.Z.P. nuteistas pagal BK 149 str. 3 d. už tai, kad nuo 2001 m. vasario iki 2003 m. sausio mėnesio, grasindamas sumušti nukentėjusiąją D.P. ir jos motiną, palaužė nepilnametės D.P. pasipriešinimą ir

⁵⁵ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2008 m. kovo 19 d. nutartis *A. L. baudžiamojoje byloje* (bylos Nr. 2K-82/2008).

⁵⁶ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2012 m. vasario 14 d. nutartis *K. N. baudžiamojoje byloje* (bylos Nr. 2K-19/2012).

⁵⁷ Fedosiuk, O. Psichinės prievartos samprata baudžiamojoje teisėje. *Jurisprudencija*, 2001. t. 21(13). p. 114.

⁵⁸ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo senato 2004 m. gruodžio 30 d. nutarimas, *supra* note 29, 8 p.

⁵⁹ Abramavičius, A.; Bieliūnas, E.; Drakšienė, A.; et. al., *supra* note 20, p. 222.

⁶⁰ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo senato 2004 m. gruodžio 30 d. nutarimas, *op. cit.*, 8 p.

atliko su ja keliasdešimt prievartinių lytinių aktų natūraliu būdu, t. y. išžagino ją. Nukentėjusioji dvejus metus tylėjo ir slėpė, kad yra tėvo žaginama, nes kaltinamasis šeimoje buvo agresyvus ir dažnai naudodavo fizinį smurtą prieš žmoną ir vaikus. Teismas nurodė, kad kaltinamasis iš nukentėjusiosios elgesio – verkimo ir prašymo jos neliesti bei iš pačios situacijos (lytinis santykiavimas vyko tarp tėvo ir dukters) – suvokė, kad su nukentėjusiaja lytiškai santykiauja prieš jos valią⁶¹. Grasinimus panaudoti fizinį smurtą kaip priemonę padaryti išžaginimą ar seksualinį prievartavimą numatė ir Rusija, Suomija, Švedija, Prancūzija. Vokietijoje ši prievartos priemonė skamba kiek kitaip: grasinimas sukelti neišvengiamą pavojų gyvybei.

Naujajame BK atsirado naujas požymis – *kitaip atimant galimybę priešintis*. Šis požymis apima tokius kaltininko naudojamus būdus pasipriešinimui įveikti, kurie nepatenka į „fizinio smurto panaudojimo“, „grasinimo tuoj pat panaudoti fizinį smurtą“ ar „pasinaudojimo bejėgiška nukentėjusiojo būkle“ sampratą. LAT teisėjų senato nutarimas Nr. 49 gana plačiai detalizuoja „kitaip atimant galimybę priešintis“ požymį ir paaiškina, kad „tai gali būti nukentėjusiojo surišimas (jei tam nenaudojamas smurtas, kadangi smurtas patenka į kito požymio apimtį), migdomųjų ar kitokių valių paralyžuojančių vaistų, narkotinių ar psichotropinių medžiagų sugirdymas nukentėjusiajam be jo žinios ar apgaule ar kitaip prieš jo valią, melagingas kokios nors reikšmingos nukentėjusiojo apsisprendimui žinios pranešimas, uždarymas į izoliuotą patalpą atimant laisvę. Kitoks galimybės priešintis atėmimas gali būti grasinimas tuoj pat sunaikinti ar atimti turtą, palikti vieną be pagalbos miške ar kitoje nuošalioje vietoje ir pan.“⁶² „Apeliacinės instancijos teismas nutartyje nurodė, kad M. K. pasyvus buvimas, jokių aktyvių grasinamo pobūdžio veiksmų neišreiškimas nusikaltimo metu negali būti vertinamas kaip psichinis smurtas, o tokia M. K. buvimu kelianti grėsmė, baimė, nesaugumo jausmą situacija, atitinka požymį „kitaip“ atimant galimybę priešintis“.⁶³ Ši prievartos priemonė įdomi tuo, kad nei Rusija, Estija, nei šiame darbe aptariamos skandinavijos valstybės, taipogi nei Prancūzija, nei Vokietija tokių požymių kaip prievartos priemonės savo baudžiamuosiuose kodeksuose nenumato. Aišku būtų galima aptarti tokio požymio reikalingumo privalumus ir trūkumus, nes gi kiekviena valstybė pasirinkdama vienokį ar kitokį reglamentavimo būdą, savo pasirinkimą padaro argumentuotai. Taigi galima teigti, kad LR BK toks naujo požymio atsiradimas taipogi buvo argumentuotas ir reikalingas, nors pasitaiko atvejų, kai

⁶¹ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo senato 2004 m. gruodžio 30 d. nutarimu Nr. 49 „Teismų praktikos išžaginimo ir seksualinio prievartavimo baudžiamosiose bylose apžvalga“// Teismų praktika. 2005. Nr. 22.

⁶² Lietuvos Aukščiausiojo Teismo senato 2004 m. gruodžio 30 d. nutarimas, *supra* note 29, 9 p.

⁶³ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2011 m. gruodžio 6 d. nutartis *E. E. ir M. K. baudžiamojoje byloje* (bylos Nr. 2K–545/2011).

susiduriama su šio požymio suvokimo problema, tačiau į gilesnę šio požymio analizę nesileisime ir aptarsime paskutinę prievartos priemonę.

Kitas alternatyvus seksualinio prievartavimo ir išžaginimo požymis yra *pasinaudojimas nukentėjusiojo bejėgiška būkle*. Tai prievartiniai lytiniai santykiai be fizinės jėgos panaudojimo, atvejai, kai moteris negali suvokti įvykių dėl psichikos ligos ar silpnaprotystės, arba pavartotų narkotinių medžiagų, alkoholio. LAT teisėjų senato nutarime teigiama, kad „bejėgiška būklė yra tada, kai lytinis santykiavimas ar lytinės aistros tenkinimas įvyksta išoriškai nenaudojant jokių veiksmų nukentėjusiojo valiai palaužti ar pasipriešinimui įveikti, tačiau, kita vertus, negaunamas nukentėjusiojo asmens sutikimas lytiškai santykiauti ar lytinei aistrai tenkinti dėl priešasčių, susijusių su nukentėjusiojo fizine ar psichine būkle.“⁶⁴ Taigi nukentėjusiosios bejėgiška būklė gali būti dvejopa: fizinis arba psichinis bejėgiškumas. Pasinaudojimu bejėgiška nukentėjusiojo būkle pripažįstamas ir lytinis santykiavimas ar lytinės aistros tenkinimas su mažamečiu asmeniu, išskyrus atvejus, kai nukentėjusysis pagal savo fizinį ir psichinį išsivystymą bei socialinę brandą suvokė su juo daromų veiksmų esmę. Lytinis santykiavimas ar lytinės aistros tenkinimas su asmeniu, apsvaigusiu nuo alkoholio, narkotinių ar psichotropinių medžiagų taip pat gali būti vertinamas kaip pasinaudojimas nukentėjusiojo bejėgiška būkle. Lietuvos TSR baudžiamojo kodekso komentare šis požymis buvo aiškinamas tapačiai. Minimas bejėgiškumo būklės sukėlimas nugirdant, apsvaiginimas narkotikais ar vaistais. Taip pat minima, kad santykiavimas su mažamete mergaite iki 14 metų nors jai ir sutinkant, laikomas išžaginimu pasinaudojant bejėgiška nukentėjusiosios būkle, tačiau tais atvejais, kai nukentėjusioji dėl savo patirties, išsivystymo pati išprovokuoja lytinius santykius, gali būti nelaikomas bejėgiška būkle. Rusijos BK kaip ir mūsų BK ši prievartos priemonė skamba analogiškai. Estijoje ir Suomijoje ši prievartos priemonė suformuluota taip: „pasinaudojant situacija, kai asmuo negali pasipriešinti“. Vokietijoje matome tokią formuluotę: pasinaudojant situacija, kai nukentėjusysis negali apsisaugoti. Tačiau manytina, kad nors formuluotės ir skiriasi, tačiau šis požymis suprantamas analogiškai mūsų BK įtvirtintai prievartos priemonei. Švedijoje ir Prancūzijoje tokia prievartos priemonė nėra išskirta. Atkreipkime dėmesį į tai, jog Anglijoje seksualinių nusikaltimų sudėtyse nerasime prievartos priemonių, naudojamų nukentėjusiojo pasipriešinimui įveikti. Anglijoje, kitaip nei mūsų aptartose valstybėse, norint asmenį patraukti baudžiamojon atsakomybėn ir įrodyti jo kaltumą, reikia įrodyti aplinkybę, kad nukentėjusysis tam nedavė sutikimo ir kaltinamasis suprato, kad sutikimas nėra duotas. Sutikimo davimą iliustruoja byla *R. v B.*, kurioje teismas nurodo, kad „nors nukentėjusioji ir parodė sutikimą lytiniam

⁶⁴ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo senato 2004 m. gruodžio 30 d. nutarimas, *supra* note 29, 10 p.

santykiams, tačiau jos sutikimas negali būti traktuojamas kaip „tikras“ sutikimas dėl jauno nukentėjusiosios amžiaus.“⁶⁵

2.1.3. Seksualinio prievartavimo ir išžaginimo subjektą apibūdinantys požymiai

Nusikaltimo subjektas yra tas, kas pažeidžia baudžiamosios teisės normas, padaro nusikaltimą. Seksualinio prievartavimo ir išžaginimo sudėtyse subjektu pripažįstamas tas asmuo, kuris lytiškai santykiavo ar tenkino lytinę aistrą su nukentėjusiuoju. Tarybinėje baudžiamojoje teisėje subjektu išžaginimo nusikaltime buvo pripažįstamas tik vyriškos lyties asmuo, sulaukęs 14 metų. Dabartinėje mūsų baudžiamojoje teisėje seksualinio prievartavimo ir išžaginimo subjektu pripažįstamas tiek vyriškos, tiek moteriškos lyties asmuo, sulaukęs 14 metų. BK 13 straipsnio 2 dalyje nustatyta, kad asmuo, kuriam iki nusikaltimo padarymo buvo suėję 14 metų, atsako už išžaginimą, seksualinį prievartavimą bei kitas nusikalstamas veikas, numatytas minėtame BK straipsnyje. Iš to išplaukia, kad už kitas seksualinio pobūdžio veikas atsako vyresnis nei 14 metų asmuo, t.y. asmuo, kuriam yra suėję 16 metų, kadangi BK 13 straipsnio 1 dalyje įtvirtinta, jog: ”Pagal šį kodeksą atsako asmuo, kuriam iki nusikaltimo ar baudžiamojo nusižengimo padarymo buvo suėję 16 metų”.⁶⁶ Dažniausiai minėtų nusikaltimų subjektais pripažįstami priešingos lyties atstovai, vyro lytinės aistros tenkinimo su vyru, ar moters su moterimi atvejų teismų praktikoje pasitaiko retai. Šiek tiek daugiau pasitaiko atvejų, kai moteris būdama bendravikdytoja, pripažįstama subjektu. Amerikoje atlikti tyrimai rodo, kad mažiau nei 10% seksualinių nusikaltimų padaro moterys. Susirūpinimą kelia tai, kad ne visada moterų padaryti seksualiniai nusikaltimai patenka į viešumą, teisėsaugos akiratį, todėl negali būti tinkamai įvertinti ir negali būti sukurta tinkama prevencijos programa. Visuomenėje yra susidariusi nuomonė, kad moterys kaip seksualinių nusikaltimų subjektas yra mažiau tikėtinos nei vyrai, kadangi moteris visuomenėje yra įsivaizduojama kaip nekonfliktiškas, vaikus mylintis ir jais besirūpinantis asmuo, kai tuo tarpu vyras yra įsivaizduojamas kaip asmuo, kuris dažniau naudotoja smurtą, ir todėl labiau tikėtina, kad jis gali padaryti minėtas veikas. Nors, iš tikrųjų, kalbant apie vaikus kaip nukentėjusius nuo moterų seksualinės prievartos, reikėtų atkreipti dėmesį į tai, kad kaip tik moterys daugiau laiko praleidžia su vaikais juos prižiūradama, dažniau turi su jais intymių kontaktų, pvz. maudymas, aprengimas.

⁶⁵ Anglijos Apeliacinio teismo baudžiamoji byla [2011] EWCA Crim 2753. Originalus tekstas: „, In her evidence the victim made clear that she had been entirely willing to participate, although, because of her age, her consent could not be treated as "real" consent”. Royal Courts of Justice Strand, London, WC2A 2LL. 24/11/2011.

⁶⁶ Lietuvos Respublikos baudžiamasis kodeksas, *supra* note 13.

Nepaisant vienokių ar kitokių visuomenėje nusistovėjusių nuostatų, moterys taip pat daro seksualinius nusikaltimus, sukeliančius tokias pačias nemalonus ir ilgai išliekančias pasekmes kaip ir vyrų padaryti seksualiniai nusikaltimai. Remiantis Saros G. West, Susan Hatters Friedman ir Ki Dan Kim atlikto tyrimo⁶⁷ duomenimis, ”vyrų ir moterų, padarę seksualinio pobūdžio nusikalstamas veikas apibūdinami gan panašiomis savybėmis (šeimyninė padėtis, šeimos istorija, išsilavinimas, psichinių ligų turėjimas, padarytų seksualinių nusikaltimų skaičius). Ryškus skirtumas yra tas, kad moterų padarytų seksualinių nusikaltimų aukos yra abiejų lyčių, kai tuo tarpu vyrų aukos dažniausiai būna moteriškos lyties.“ LAT teisėjų senato nutarime seksualinio prievartavimo ir išžaginimo subjekto požymiai paaiškinami plačiau: ”Tai gali būti ir asmuo, kuris su nukentėjusiuoju yra turėjęs lytinių santykių arba kurį su nukentėjusiuoju sieja draugystės, giminystės (pavyzdžiui, tėvas, dukra, brolis) ar net santuokiniai (vyras, žmona) ryšiai.“⁶⁸ Taigi pagal LAT teisėjų senato išaiškinimą, išžaginimo subjekto sąvoka yra ta pati subjekto sąvokai kito seksualinio nusikaltimo – seksualinio prievartavimo – subjekto sąvokai. Už nepilnamečio ir mažamečio seksualinį prievartavimą (150 str. 3 ir 4 d.) bei išžaginimą (149 str. 3 ir 4 d.) atsako ir juridinis asmuo. ”Juridinis asmuo kaip nusikaltimų žmogaus seksualinio apsisprendimo laisvei ir neliečiamumui subjektas atsirado palyginti neseniai, 2006 metais, siekiant vykdyti prisiimtus tarptautinius įsipareigojimus.“⁶⁹ Čia matome aliuziją į juridinio asmens atsakomybę už nusikaltimus žmogaus seksualinio apsisprendimo laisvei ir neliečiamumui galimybę ir praktinį taikomumą, tačiau tai lieka už šios temos nagrinėjimo ribų.

2.1.4. Seksualinį prievartavimą ir išžaginimą kvalifikuojantys požymiai

149 str. ir 150 str. 2, 3 ir 4 dalyse numatytos kvalifikuotos išžaginimo ir seksualinio prievartavimo sudėty. Dabartinis LR BK numato tokius kvalifikuojančius požymius: bendrininkų grupė (149 ir 150 str. 2 d.), nepilnamečio asmens išžaginimas ir seksualinis prievartavimas (149 ir 150 str. 3 d.) bei mažamečio asmens išžaginimas ir seksualinis prievartavimas (149 ir 150 str. 4 d.). Tarybinėje baudžiamojoje teisėje išžaginimą kvalifikuojantys požymiai atrodė kiek kitaip. 1961 m. LTSR BK kvalifikuojančiais požymiais buvo laikoma, jei išžaginimo veika padaryta nepilnametės atžvilgiu, padaryta grupės asmenų, padaryta asmens, pirmiau padariusio tokį pat nusikaltimą, taip

⁶⁷ West, G. S., Hatters Friedman, S., Dan Kim, K. Women accused of the sex offences: a gender-based comparison. *Behavioral sciences and the law*. 2011. p. 739. This work was presented at the American Psychiatric Association annual meeting, Honolulu, Hawaii, May 2011.

⁶⁸ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo senato 2004 m. gruodžio 30 d. nutarimas, *supra* note 29, 13 p.

⁶⁹ Gruodytė, E., Žižienė, S. Juridinis asmuo – nusikalstamų veikų žmogaus seksualinio apsisprendimo laisvei ir neliečiamumui subjektas. *Jurisprudencija*. 2009, 2(2). p. 204.

pat minėta veika padaryta pavojingo recidyvisto bei sukėlusį sunkias pasekmes. Kaip matyti to meto išžaginimo sudėtis numatė daugiau kvalifikuojančių požymių. ”Grupė asmenų reiškė, kad nusikaltimą padarė ne vienas, o du ar daugiau asmenų veikdami bendrai, turėdami tikslą išžaginti. Nusikaltimas buvo laikomas padarytas grupės asmenų ir tada, kai lytiškai su nukentėjusiąja santykiauja kiekvienas iš grupės narių, taip pat tada, kai tai atlieka vienas ar keli, o likusieji padeda tai padaryti. Grupiškumo požymį reikia taikyti ir tiems asmenims, kurie patys nenaudojo smurto prieš nukentėjusiąją, bet, pasinaudodami tuo, kad jos pasipriešinimas jau buvo palaužtas kitų žagintojų, lytiškai santykiavo su ja. Išžaginimas laikomas padarytu grupės, kai kaltininkai, bendrai veikdami, smurtauja kelių nukentėjusiųjų atžvilgiu, o lytiškai santykiauja kiekvienas su viena iš jų.”⁷⁰ 2004 m. LAT senato nutarime aiškinama, kad ”išžaginimo ir seksualinio prievartavimo vykdytoju pripažįstamas asmuo, kuris darant nusikaltimą naudojo fizinį smurtą, grasinimus ar kitais veiksmais atėmė nukentėjusiajam galimybę priešintis ir lytiškai santykiavo su nukentėjusiuoju arba tenkino su juo lytinę aistrą. Vykdytoju laikomas ir toks asmuo, kuris naudojo fizinį smurtą, grasinimus, atėmė nukentėjusiajam galimybę priešintis, tačiau su nukentėjusiuoju lytiškai nesantykiavimo ir netenkino lytinės aistros. Vykdytoju bus ir toks asmuo, kuris nenaudojo jokio smurto ar grasinimų, tačiau pasinaudojęs tuo, kad nukentėjusiojo valia jau buvo palaužta kitų bendrininkų, lytiškai santykiavo ar tenkino lytinę aistrą su juo.”⁷¹ Kitaip nei Lietuvos TSR baudžiamojo kodekso komentare, minėtas LAT nutarimas paaiškina, kad vykdytoju pripažįstamas ir toks asmuo, kuris organizavo, kurstė, ar padėjo padaryti išžaginimą ar seksualinį prievartavimą asmeniui, kuris dėl amžiaus ar psichinės būklės neatsako pagal baudžiamuosius įstatymus. 2012 m. sausio 23 d. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo nutartyje⁷² nagrinėtas nuteistojo skundas, kuriame jis teigia, kad greitosios pagalbos automobilyje jis lytiškai santykiavo su nukentėjusiąja nesusitaręs su kitu nuteistuoju, kad nežinojo, jog prieš tai jau kitas nuteistasis lytiškai santykiavo su nukentėjusiąja ir dėl to jam neteisėtai inkriminuotas bendrininkavimo požymis. LAT pasisakė, kad ”vykdytoju laikomas asmuo, kuris nors ir nenaudojo smurto, negrasino nukentėjusiajam, tačiau, kitiems bendrininkams palaužus nukentėjusiojo pasipriešinimą arba pasinaudojant bejėgiška nukentėjusiojo būkle, lytiškai santykiavo su juo.”

LTSR BK naujoje 1983 m. redakcijoje išlieka tokios pačios kvalifikuojančios aplinkybės, tačiau už kai kurias iš jų griežtinama atsakomybė. Lietuvos TSR Aukščiausiosios Tarybos Prezidiumo 1980 m. liepos 30 d. įsaku už grupės asmenų padarytą išžaginimą ir išžaginimą

⁷⁰ Lietuvos TSR baudžiamojo kodekso komentaras, *supra* note 18, p. 213.

⁷¹ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo senato 2004 m. gruodžio 30 d. nutarimas, *supra* note 29, 15 p.

⁷² Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2012 m. sausio 23 d. nutartis *K. S. ir J. A. B. baudžiamojoje byloje* (bylos Nr. 2K-3/2012).

nepilnametės baudžiama laisvės atėmimu nuo penkerių iki penkiolikos metų (prieš tai galiojusiame kodekse už minėtus kvalifikuojančius požymius buvo numatyta laisvės atėmimo bausmė nuo penkerių iki dešimties metų). Tuo pačiu įsaku laisvės atėmimo bausmė padidėjo ir už šiuos kvalifikuojančius išžaginimo požymius – išžaginimo, jeigu tai padarė itin pavojingas recidyvistas ir išžaginimo, sukėlusio itin sunkias pasekmes. TSRS Aukščiausiojo Teismo plenumo 1986 m. balandžio 28 d. nutarime "Dėl tvarkos taikant TSRS Aukščiausiojo Teismo įsaką "Dėl baudžiamosios atsakomybės už išžaginimą sustiprinimo" numatyta aplinkybė, inkriminuotina už išžaginimą analogiška nepilnametystės požymiui – išžaginimas, padarytas mažametės atžvilgiu. Mažamete buvo laikoma mergaitė iki 14 metų. Ir dabartiniame LR BK įtvirtintas kvalifikuojantis požymis – išžaginimas ir seksualinis prievartavimas padaryti prieš mažametį asmenį. Mažamečiu asmeniu taip pat laikomas asmuo, kuriam nėra suėję 14 metų.

Pastebėtina, kad tiek tarybinėje baudžiamojoje teisėje, tiek dabar reglamentuoti tokie kvalifikuojantys išžaginimo požymiai kaip grupė asmenų, išžaginimas nepilnamečio ir mažamečio asmens, išskyrus kai kuriuos požymius, kurie buvo reglamentuoti iki naujojo LR BK įsigaliojimo. Analogiškai minėti kvalifikuojantys požymiai reglamentuoti ir po naujojo LR BK atsiradusioje naujoje seksualinio prievartavimo sudėtyje. Įdomu kaip kitos valstybės išskiria kvalifikuojančius požymius, kokias sankcijas numato už kvalifikuojantį išžaginimą ir seksualinį prievartavimą. Rusija tiek išžaginimo, tiek smurtinių lytinių veiksnių normoje numato tokius pačius kvalifikuojančius požymius. Vienas iš minėtų nusikaltimų kvalifikuojančių požymių yra grupės asmenų padarytas nusikaltimas. Tokį kvalifikuojantį požymį numato ir mūsų BK. Kitas kvalifikuojantis požymis, kurio jau mūsų BK nenumato yra nukreiptas į pasekmes – tai išžaginimas ar kiti prievartiniai lytiniai veiksmai, sukėję nukentėjusiojo mirtį. Kitas kvalifikuojantis požymis, kurio taipogi mūsų BK nenumato – nukentėjusiojo užkrėtimas venerine liga. LR BK kaip atskirus kvalifikuojančius požymius išskiria išžaginimą ir seksualinį prievartavimą padarytą nepilnamečių ir mažamečių atžvilgiu. Rusijos BK 131 str. 132 str. trečiosiose dalyse išskiria ir tokius kvalifikuojančius požymius, kurie sukelti dėl nusikalstamo nerūpestingumo: a) nukentėjusiojo mirtis; b) sunkūs nukentėjusiojo sužalojimai, nukentėjusiojo užkrėtimas ŽIV arba kitos sunkios pasekmės. Čia išskiriama kvalifikuojanti aplinkybė, sauganti mažamečių seksualinį neliečiamumą: c) nusikaltimas padarytas asmens, neturinčio 14 metų atžvilgiu. Taigi, nors LR BK ir Rusijos BK numato analogiškas nusikalstamas veikas seksualinio apsisprendimo laisvei ir neliečiamumui, tačiau skiriasi kai kurie kvalifikuojantys požymiai. Pažiūrėkime kaip buvusi Sovietų Sąjungos valstybė - Estija - nusistatė kvalifikuojančius požymius. Išžaginimo sudėtyje numatyti tokie kvalifikuojantys požymiai: nusikaltimas padarytas asmens iki 18 m. atžvilgiu; padarytas dviejų ar daugiau asmenų;

sukėlęs rimtus sveikatos sutrikdymus; sukėlęs nukentėjusiojo mirtį; privedęs nukentėjusįjį prie savižudybės arba padarytas asmens, prieš tai jau padariusio nusikaltimą, numatytą tame pačiame skyriuje. Pastaroji kvalifikuojanti aplinkybė buvo ir mūsų BK, tačiau tarybinėje baudžiamojoje teisėje. Kaip matyti, Estijos BK numatytos kvalifikuojančios aplinkybės skiriasi nuo mūsų BK numatytųjų. Jos skiriasi ir nuo Rusijos BK tuom, kad čia numatyta kvalifikuojanti aplinkybė yra privedimas prie savižudybės ir nusikaltimas padarytas asmens, kuris jau buvo padaręs analogišką nusikalstamą veiką. Lytinio potraukio patenkinimas panaudojant smurtą – veika, apimanti lytinio potraukio/aistros tenkinimą kitais būdais nei lytinis aktas. Šio nusikaltimo kvalifikuojantys požymiai yra šio nusikaltimo padarymas prieš asmenį iki 18 metų ir padarytas asmens, prieš tai padariusio veiką, numatytą tame pačiame skyriuje. Suomijos BK kvalifikuojančioms aplinkybėms skirtas atskiras straipsnis, kuris vadinasi „Išžaginimas sunkinančiomis aplinkybėmis“. Taigi šiomis sunkinančiomis-kvalifikuojančiomis aplinkybėmis pripažįstama: sunkus sveikatos sutrikdymas, mirties pavojaus sukėlimas; nusikaltimas, padarytas asmenų grupės, sukelti ypatingai sunkūs fiziniai ar psichiniai išgyvenimai; nusikaltimas padarytas ypač žiauriu, žeminančiu būdu, arba panaudojant ginklą. Kitoje skandinavijos valstybėje – Švedijoje – yra kiek kitaip. Čia nėra aiškiai išskirtų kvalifikuojančių aplinkybių, o tiesiog pačiame straipsnyje nurodyta, kad jei nusikaltimas padarytas šiurkščiai, tai baudžiama už šiurkštų išžaginimą. Vertinant, ar nusikaltimas padarytas šiurkščiai, reikia atsižvelgti į tai, ar buvo padarytas sunkus sveikatos sutrikdymas, ar sunki liga, atsižvelgti į tai, koku būdu nusikaltimas padarytas, taip pat atsižvelgti į nukentėjusiojo amžių. Prancūzijoje kvalifikuojančios aplinkybės nustatytos atskirame straipsnyje kaip ir Suomijoje. Prancūzijoje kvalifikuojančiomis aplinkybėmis laikoma: nukentėjusiojo suluošinimas, nusikaltimo padarymas asmens iki 15 metų atžvilgiu, taip pat panaudojant ginklą; padarytas dviejų ar daugiau asmenų; padarytas prieš asmenį, kuris lengvai pažeidžiamas dėl ligos, amžiaus, negalios, psichinių sutrikimų; padarytas giminaičio atžvilgiu. Išskiriama ir tokia aplinkybė, kuri nebuvo paminėta nė viename iš aptartų šalių baudžiamųjų kodeksų, tai – nusikaltimas padarytas dėl nukentėjusiojo seksualinės orientacijos. Visos šios aplinkybės išskiriamos atskirame straipsnyje (222-24). Taipogi atskirame straipsnyje (222-25) išskiriama tokia kvalifikuojanti aplinkybė – išžaginimas, sukėlęs nukentėjusiojo mirtį. Vokietijos BK išžaginimo kvalifikuojantys požymiai išdėstyti tame pačiame straipsnyje, tik kitoje dalyje. Kvalifikuojančiomis aplinkybėmis laikoma: nusikaltimo padarymas dviejų ar daugiau asmenų; ginklo panaudojimas; rimtų sveikatos sutrikdymų sukėlimas; sukeliama mirties pavojus. Atskirame 178 straipsnyje reglamentuojama atsakomybė už seksualinės prievartos ar išžaginimo sukeltą mirtį. Anglijoje kvalifikuojančios aplinkybės nėra įtvirtintos nei pačiame išžaginimo ar seksualinio prievartavimo straipsnyje, nei kitame atskirame straipsnyje, tačiau yra visa eilė

straipsnių, numatančių atsakomybę už įvairius seksualinio pobūdžio veiksmus su mažamečiais asmenimis iki 13 metų: mažamečio išžaginimas; mažamečio seksualinis prievartavimas įsiskverbiant; mažamečio seksualinis prievartavimas; mažamečio privertimas atlikti seksualinius veiksmus. Taip pat atskiruose straipsniuose įtvirtinta atsakomybė už prievartinius seksualinius veiksmus, padarytus asmenų, su psichiniais sutrikimais, atžvilgiu.

2.1.5. Seksualinio prievartavimo ir išžaginimo subjektyvieji požymiai

Kiekvienas neteisėtas veikimas ar neveikimas, kad už jį būtų galima traukti baudžiamojon atsakomybėn, turi būti įvertintas ne tik objektyviai, bet ir subjektyviai, t.y. turi būti nustatyti konkrečios nusikalstamos veikos subjektyvieji požymiai. Subjektyvieji požymiai sudaro nusikalstamos veikos subjektyviąją pusę. Anot prof. V. Piesliako, nusikaltimo subjektyvioji pusė, tai „vidinė psichinė žmogaus elgesį nukreipianti, palydinti ir kontroliuojanti pusė“.⁷³ Kitais žodžiais tariant, tai asmens ketinimai ir tikslai, dėl kurių ir daroma atitinka nusikalstama veika. Taigi subjektyvioji nusikaltimo pusė, tai vidinė, psichinė, išoriškai nematoma pusė, kuri kiekvienoje konkrečioje veikoje turi būti įrodyta, norint tam tikrą veikimą ar neveikimą pripažinti nusikalstamu ir patraukti asmenį baudžiamojon atsakomybėn, nes gali susidaryti situacija, kai dviejų skirtingų veikų objektyvieji požymiai gali sutapti, t.y. išoriškai abi veikos pasireiškia taip pat, tačiau, norint išsiaiškinti kokia gi iš tikrųjų veika buvo padaryta, būtina nustatyti subjektyviuosius veikos požymius. Tik sutapus veikos objektyviesiems ir subjektyviesiems požymiams, kaltininkui galima inkriminuoti tą veiką.

Vokietijos baudžiamosios teisės mokslininkas J. Wessels teigia, kad: „Subjektyvūs (vidiniai) veikos sudėties požymiai – tai aplinkybės, susijusios su kaltininko sąmone ir pažiūromis“.⁷⁴ Subjektyvieji požymiai parodo žmogaus požiūrį į visuomenę, į jos vertybes, savo poelgiu išreiškia savo vertybių suvokimą, poziciją į tą konkretų visuomenės gėrį, kurį pažeidžia. Subjektyviųjų požymių nustatymas turi didžiulę reikšmę norint veiką kvalifikuoti teisingai. Prof. V. Piesliakas baudžiamosios teisės vadovylyje pateikia tokį reikšmingumo teisingai nustatyti subjektyviuosius požymius pavyzdį, kai į policijos komisariatą kreipiasi jauna mergina ir pareiškia, kad prieš valandą ją gatvėje užpuolė vaikinai, pagrasino peiliu ir pareikalavo sėsti į šalia stovėjusią mašiną ir mergina pakluso. Važiuojant merginai nežinoma kryptimi, mašinoje sėdėję dar du vaikinai pradėjo ją

⁷³ Piesliakas, V. *Mokymas apie nusikaltimą ir apie nusikaltimo sudėtį.*, supra note 45, p. 113.

⁷⁴ Wessels, J. *Baudžiamoji teisė. Bendroji dalis. Baudžiamoji veika ir jos struktūra.* Vilnius: Eugrimas, 2003. p. 62.

glamonėti, vienas rankoje laikė peilį. Staigiame posūkyje vairuotojas nesuvaldė mašinos ir ji apsisvertė, o mergina pasinaudodama tokia situacija pabėgo. Taigi kyla klausimas kokia nusikalstama veika šiuo atveju yra padaryta? Vertinant vien tik objektyviusius požymius, veiką galėtume vertinti kaip pasikėsinimą išžaginti arba rengimąsi padaryti nužudymą, arba plėšimą ar laisvės atėmimą. Taigi, kaip matome, vien tik objektyvieji veikos požymiai toli gražu dar nepasako kokia veika padaryta ir už ką kaltinamasis turės atsakyti. Tik tuo atveju, kai subjektyvieji požymiai sutaps su objektyviaisiais, bus galima kalbėti apie atsakomybę už tam tikros konkrečios veikos padarymą. Kvalifikuojant nusikalstamas veikas turi būti nustatomi tokie subjektyvieji požymiai: pakaltinamumas, kaltė, nusikaltimo padarymo tikslas ir motyvas.

Teismų praktikos pavyzdys, parodantis kaip teismas vertino subjektyviąją veikos pusę seksualinio prievartavimo byloje: „M. L. pagal BK 150 straipsnio 4 dalį nuteistas už tai, kad 6 metų berniukui įvedė savo lyties organą į burną. Šiuos veiksmus M. L. Atliko pats būdamas vos sulaukęs 14 metų. Nagrinėjant bylą kasacine tvarka, teisėjų kolegijai kilo abejonių, ar M. L. Šiuos veiksmus atliko tenkindamas lytinę aistrą, ar jis suvokė, jog taip tenkina būtent lytinę aistrą. Byla buvo gražinta iš naujo nagrinėti apeliacine tvarka, įsipareigojant paskirti M. L. Lytinio brandumo ekspertizę. Antrą kartą išnagrinėjęs bylą apeliacine tvarka, teismas pripažino, kad M. L. pagal BK 150 straipsnio 4 dalį nuteistas teisingai. Atsižvelgiant į paskirtos ekspertizės akto išvadas, teismas konstatavo, kad M. L. suvokė savo veiksmų esmę ir galėjo juos valdyti, suvokė prievartinių seksualinių veiksmų pavojingumą ir priešingumą teisei. Teismas akcentavo, kad jis žino bendrai priimtas elgesio ir socialines normas, deklaruoja, kad jų laikosi, supranta, kad čiulpti kitų lytinius organus, ar duoti čiulpti kitiems savo lytinius organus yra negerai, kad už tai gali būti baudžiama, kad apie tai jis žinojęs iki teismo. Konstatuota, kad M. L. Turi formalių žinių apie intymią santykių sferą, pakankamai teisingai paaiškina seksualinės prievartos esmę ir pasekmes tiek moralės požiūriu, tiek nukentėjusiojo atžvilgiu, žino, kad tai blogai, nežmoniška, kad pažemino mažą berniuką, kuris negalėjo apsiginti.“⁷⁵ Tokios pozicijos teisingumas patvirtintas kasacine tvarka 2008 m. gruodžio 2 d. nutartyje Nr. 2K-345/2008. „Kai seksualinis prievartavimas ar išžaginimas padarytas bendrininkų grupėje, kaltininko tyčia pasireiškia tuo, kad jis suvokia, jog daro nusikaltimą bendrininkų grupėje ir kad tai, jog nukentėjusysis nesipriešina dėl prieš tai kitų bendrininkų palaužto pasipriešinimo ir kaltininkas lytiškai santykiauja ar tenkina lytinę aistrą prieš nukentėjusiojo valią ir to nori. Jei asmuo darydamas nusikaltimą nesuvokė nukentėjusiojo nepilnametystės ar mažametystės požymio, tai šis požymis jam negali būti inkriminuojamas. Tačiau, jei asmuo pagal bylos faktines aplinkybes, savo

⁷⁵ Fedosiuk, O. *Paskaitų medžiaga, supra* note 12. [2012-08-30].

asmenines savybes, nukentėjusiojo fizinius duomenis, turėjo ir galėjo tai suvokti, tada kaltininkui seksualinis prievartavimas ar išžaginimas yra inkriminuojamas.“ Lietuvos Aukščiausiasis Teismas 2012 m. sausio 17 d.⁷⁶ nagrinėjo baudžiamąją bylą, kurioje buvo paduotas skundas dėl Klaipėdos apygardos teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus teisėjų kolegijos nutarties, kurioje nuteistajam inkriminuota BK 140 straipsnio 1 dalis, nors iš tikrųjų jo tyčia buvo nukreipta į bandymą išžaginti, tai rodė ir faktinės bylos aplinkybės.

Anglijos baudžiamojoje teisėje kaltės principas yra vienas iš svarbiausių. Jį pripažįsta ir teorija, ir įstatymų leidėjas, ir teismų praktika, tačiau Anglijoje, kaip ir kitose anglosaksų sistemos valstybėse yra visa eilė nusikaltimų, už kuriuos atsakomybė gali kilti vien tik pagal patį jų padarymo faktą, t.y. tokie nusikaltimai nereikalauja *mens rea* elemento. Šie nusikaltimai yra vadinami griežtos atsakomybės (strict liability) nusikaltimais. Tačiau į tokį griežtos atsakomybės institutą žiūrint iš mūsų teisinės sistemos pozicijų galima būtų sukritikuoti, nes gi baudimas baudžiant už elgesį neatsižvelgiant į veikos psichologinį turinį – neefektyvus ir neteisingas. Neefektyvu, nes poelgis, jeigu jis nėra lydimas žinojimu tokių faktorių, dėl kurių jis tampa nusikalstamu, neapibūdina nusikaltimą padariusio asmens, kaip tokio, kuris turi būti baudžiamas dėl to, kad jis ir kiti asmenys būtų sulaikyti nuo tokio elgesio ateityje; toks poelgis neišskiria asmens kaip visuomenei pavojingo individo, kuriam turi būti atimta galimybė ateityje padaryti nusikaltimą. Griežtos atsakomybės nusikaltimai paprastai yra tie, kurie nukreipti prieš visuomeninę gerovę, pavyzdžiui, alkoholinių gėrimų pardavimas girtiems asmenim, vaikam, nekokybiškų, falsifikuotų gaminių, maisto produktų, vaistų pardavimas, nemarkiruočių prekių pardavimas, įvairūs kelių eismo taisyklių pažeidimai, aplinkos teršimas. Baudžiamosios teisės tikslai bus pasiekti tik tuo atveju, jeigu baudžiamojo poveikio priemonės bus taikomos tokiam žmogui, kuris supranta savo poelgių esmę, žino kokius padarinius gali sukelti vienoks ar kitoks netesėtas poelgis, tačiau vistiek sąmoningai pasirenka neteisingą poelgio variantą nors galėtų pasirinkti priešingai. „Pakaltinamumas yra teisinė sąvoka, apibūdinanti asmens, padariusio baudžiamajame įstatyme numatytą veiką, psichinę būklę, darant veiką ir turinti esminę reikšmę jo atsakomybei“.⁷⁷ Taigi atsakyti už savo pavojingą visuomenei poelgį turi tik toks žmogus, kuris yra normalios psichikos, galintis sąmoningai įvertinti situaciją ir kuris sąmoningai daro pavojingą veiką. Jeigu asmuo nesuvokė daromos nusikalstamos veikos pavojingumo, negalėjo valdyti savo veiksmų, tai už padarytą veiką jis negali atsakyti, nes tokiu atveju nebus įgyvendinta baudžiamojo kodekso paskirtis, nebus įvykdytas teisingumas.

⁷⁶ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2012 m. sausio 17 d. nutartis *D. T. baudžiamojoje byloje* (bylos Nr. 2K-110/2012).

⁷⁷ Piesliakas, V. *Lietuvos Baudžiamoji teisė.*, supra note 27, p. 341.

Nepakaltinamumo sąvoka yra įtvirtinta BK 17 straipsnyje. LAT teisėjų senato nutarime išaiškinta, kad: „Išžaginimas ir seksualinis prievartavimas yra nusikalstamos veikos tik padarius jas tiesiogine tyčia. Išžaginimas ir seksualinis prievartavimas suponuoja kaltininko suvokimą, kad jis lytiškai santyčiau ar tenkina lytinę aistrą su nukentėjusiuoju prieš jo valią, pasipriešinimui įveikti panaudojęs fizinį smurtą, grasinimus tuoja pat jį panaudoti ar kitaip atimdamas galimybę priešintis arba pasinaudojęs bejėgiška nukentėjusiojo būkle, ir nori tokių lytinių santykių ar lytinės aistros tenkinimo.“⁷⁸ Seksualinio prievartavimo atveju kaltininko tyčia pasireiškia jo noru tenkinti savo lytinę aistrą būtent oraliniu ar analiniu, ar kitokio fizinio sąlyčio būdu. Svarbu, kad asmuo suvoktų, kad jis atlieka seksualinio pobūdžio veiksmus su nukentėjusiuoju prieš jo valią. „Jeigu vyras sąžiningai klysta dėl moters nusiteikimo, nenoro lytiškai santykiuoti arba jos bejėgiškumo, nusikaltimo nėra.“⁷⁹ Taigi, jeigu asmuo nesuvokė nors vieno seksualinio prievartavimo ir išžaginimo sudėties požymio, veika negali būti kvalifikuojama pagal LR BK 149 ar 150 straipsnius.

Anglijoje pagrindinis baudžiamosios teisės principas yra įtvirtintas teiginyje *actus non facit reum, nisi mens sit rea* – veika nedaro asmens kaltu, jeigu jo dvasia yra nekalta. Anglijoje baudžiamoji atsakomybė yra grindžiama dviem svarbiais momentais - *actus reus* ir *mens rea*. Šie du dalykai akivaizdžiai arba numanomai yra įtvirtinti kiekvieno nusikaltimo apibrėžime. *Actus reus* ir *mens rea* reikšmė yra tokia pati kaip nusikaltimo sudėties mūsų baudžiamosioje teisėje. *Actus reus* yra objektyvus nusikaltimo kriterijus. Tai elgesys, kuris pasireiškia savanorišku veikimu arba neveikimu, padariusiu konkrečią žalą arba sukėlusiu tokios žalos grėsmę. Be to, tai turi būti konkretus veikimas arba neveikimas, nes tyčia, kuri nepasireiškia konkrečiais veiksmais, yra nebaudžiama. *Actus reus* yra vartojamas apibūdinti būtinam išoriniam kaltininko elgesiui, arba tiksliau būtinai išorinės konkrečios nusikaltimo pusės požymiams aprašyti. Ir jis gali apimti kur kas daugiau požymių negu tik nusikalstamas veiksmas. Vien tik elgesio baudžiamajai atsakomybei retai užtenka, dažnai nusikaltimo apibrėžimas nurodo ir tam tikras aplinkybes (pvz. vieta, laikas), kurios yra esminės baudžiamajai atsakomybei. Kartais baudžiamajai atsakomybei reikia, kad veika sukeltų konkrečias pasekmes (nužudyme, pav., kito žmogaus mirtį). *Actus reus* apima veiksmus (acts), neveikimą (omissions). Kalbant apie neveikimą, čia turima omenyje tie atvejai, kai asmuo turi pareigą veikti atitinkamu būdu. Pareiga gali būti nustatyta statute, bet labai dažnai ji kyla iš bendrosios teisės. Baudžiamajai atsakomybei būtina įrodyti visą *actus reus*. Jeigu, kurio nors *actus reus* elemento, būtino konkrečios nusikaltimo sudėčiai, trūksta, asmuo negali atsakyti už šio

⁷⁸ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo senato 2004 m. gruodžio 30 d. nutarimas, *supra* note 29, 19 p.

⁷⁹ Abramavičius, A., Bieliūnas, E., Drakšienė, A.; et. al., *supra* note 20. p. 224.

nusikaltimo padarymą. Jis gali atsakyti už kito nusikaltimo padarymą arba apskritai neatsakyti. Štai, pavyzdžiui, sūnus, norėdamas nužudyti motiną, į stiklinę su vandeniu įpylė kalio cianido. Motina buvo rasta mirusi su pusiau nugerta stikline šalia jos. Tačiau ekspertizė nustatė, kad motina numirė nuo širdies smūgio, o išgertas kiekis buvo nepakankamas, kad sukeltų mirtį. Kaltinamasis buvo išteisintas dėl nužudymo, bet apkaltintas pasikėsiniu, nes pasekmė - mirtis kilo ne dėl jo veikos, vadinasi nebuvo nužudymo actus reus.

Mens rea apibūdina proto būseną (state of mind). Šio elemento apibrėžimas yra gana sudėtingas. Tai psichologinis nusikalstamo elgesio elementas, kuris norminiuose dokumentuose išreiškiamas žodžiais "ketinant", "sąmoningai", "piktais kėslais", "neatsargiai", "apgaule". Dažniausiai jis yra verčiamas kaip "kalta dvasia", "kaltas protas", nors autoriai nurodo, kad toks įvardijimas yra neteisingas, nes asmuo, darydamas veiką kartais gali nejausti jokio kaltės jausmo, tačiau vis tiek bus laikoma, kad jo veikoje yra šis konkretaus nusikaltimo elementas. Mens rea pasireiškimas priklauso nuo konkretaus nusikaltimo.

Peržiūrėjus Anglijos seksualinių nusikaltimų reglamentavimą buvo suabejota dėl subjektyviosios nusikaltimų pusės – mens rea – įvertinimo ir suvokimo. Buvo pasverti subjektyviosios išžagavimo sudėties plusai ir minusai. Iki tol teismų praktikoje buvo vadovujamasi sprendimu byloje *DPP v Morgan*, kurioje kaltinamasis sąžiningai, bet klaidingai tikėjo, jog nukentėjęs buvo pilnametis, šioje byloje buvo išteisintas. Analizuojant Anglijos teismų praktiką pastebima, kad sąžiningas, bet klaidingas manymas kaip gynybos argumentas buvo naudojamas daugelyje bylų. Tačiau atsirado poreikis šią nuostatą pakeisti ir įvesti „protingumo“ reikalavimą. Šis reikalavimas reiškia, kad turi būti vertinama tai, ar kaltinamasis pagal savo protinį išsivystymą galėjo suprasti, kad nusikalstamą veiką daro nepilnamečio asmens atžvilgiu arba, kad asmuo, kurio atžvilgiu padaryta veika, nedavė tam sutikimo. Sąžiningą klydimą dėl asmens nesutikimo lytiniams santykiams teismai vertino kaip aplinkybę, kurios dėka kaltinamasis galėjo būti išteisintas. Tai, savaime aišku, galėjo sudaryti prielaidas atsirasti neteisingiems teismų sprendimams, kai neįvertinus kaltinamojo galimybių suvokti nusikaltimo padarymo aplinkybių, buvo remiamasi vien tik ta aplinkybe, kad buvo sąžiningai suklysta dėl nukentėjusiojo duoto sutikimo lytiniams santykiams. Anglijos teisės specialistai rėmėsi Kanados baudžiamajame kodekse išdėstytais kriterijais, į kuriuos privaloma atsižvelgti sprendžiant kaltinamojo galimybę suvokti dėl nukentėjusiojo sutikimo ar nesutikimo lytiniams santykiams. Taigi, pagal Kanados baudžiamąjį kodeksą, gynybos aplinkybe nepripažįstama, jei: kaltinamojo tikėjimas grindžiamas tik jo pačio tikėjimu, o ne objektyviomis aplinkybėmis; kaltinamasis savo noru buvo apsvaigimo būsenoje; nerūpestingas arba sąmoningas nukentėjusiojo sutikimo ar nesutikimo ignoravimas bei kaltinamojo nebandymas išsiaiškinti, ar

nukentėjusysis buvo pilnametis. Buvo pasilikta prie tos nuomonės, kad teismai, vertindami, ar kaltinamasis kaltas ar ne, turės vertinti protingumo kriterijų. Anglijos teisės mokslininkai J. Temkin ir A. Ashworth, analizuodami išžaginimo ir seksualinio prievartavimo problemas teigiamai vertina „protingumo“ požymį, kuris atsispindi ir patobulintų seksualinių nusikaltimų sudėtyse, kaip ir išžaginimo sudėtyje, kurioje asmuo laikomas padaręs nusikaltimą, jei jis su savo peniu intensyviai įsiskverbia į kito asmens makštį, burną ar išeinamąją angą, o nukentėjusysis neduoda tam sutikimo ir kaltinamasis protingai mano, kad nukentėjusysis tą sutikimą duoda. Suvokimo įvertinimo problema didesnė, kai veiką padaręs asmuo pats yra nepilnametis ir turima abejonių dėl jo lytinio išsivystymo ir lytinės prievartos pavojingumo suvokimo socialiniame kontekste.

Norint, kad asmuo būtų traukiamas baudžiamojon atsakomybės už seksualinį prievartavimą ir išžaginimą nepakanka įrodyti tyčią. Būtinai ir kito subjektyviojo požymio – pakaltinamumo – įrodymas. Tiek išžaginimo, tiek seksualinio prievartavimo atveju pakaltinamas yra asmuo, kuris yra sulaukęs įstatyme numatyto amžiaus nuo kurio galima baudžiamoji atsakomybė. Taigi asmuo turi būti sulaukęs 14 metų, suvokiantis savo veiksmų esmę ir priešingumą teisei ir suprantantis už ką yra baudžiamas. Tikslas bei motyvas yra fakultatyvieji veikos subjektyviosios pusės požymiai. Jau iš seksualinio prievartavimo ir išžaginimo fabulos yra aišku, kad darant šiuos nusikaltimus yra siekiama lytiškai santykiuoti ir kitaip patenkinti savo lytinę aistrą.

2.2. Seksualinio prievartavimo požymiai, skiriantys šį nusikaltimą nuo išžaginimo

Aptarus seksualinio prievartavimo ir išžaginimo sudėčių sutampančius požymius, matyti, kad šios veikos turi nemažai tapačių požymių ir apskritai iš pirmo žvilgsnio šios veikos yra labai panašios. Tačiau, nors ir matome daug panašumų tarp minėtų veikų, reikia išskirti ir akivaizdžius šias veikas skiriančius požymius. Jų nėra daug. Visų pirma tai seksualinio prievartavimo ir išžaginimo padarymo būdai. Antra, tai asmuo, galintis padaryti BK 149 ir 150 straipsniuose numatytus nusikaltimus.

2.2.1. Seksualinio prievartavimo ir išžaginimo padarymo būdai

Kaip žinia, išžaginimas padaromas tikrai vienu būdu – prievartiniu lytiniu santykiavimu natūraliu būdu, t.y. įvedant vyro varpą į moters makštį. „Lytiniai santykiai (lytinis aktas) – tai ne

teisinė sąvoka, o fiziologinis aktas. Kaip normalus, t.y. fiziologinis, aktas lytiniai santykiai įmanomi tik tarp skirtingos lyties asmenų, tarp vyro ir moters.”⁸⁰ Seksualinis prievartavimas padaromas keliais būdais.

Įstatymų leidejas išžaginimo sudėtyje įtvirtino tik vieną šio nusikaltimo padarymo būdą. Kiti lytinės aistros tenkinimo būdai liko už išžaginimo sudėties ribų. Lietuvos Aukščiausiasis Teismas 2004 m. gruodžio 30 d. nutarime, aiškindamas išžaginimo sudėties požymius, nurodė, jog „lytinis santykiavimas BK 149 straipsnio prasme yra skirtingų lyčių asmenų, t. y. vyro ir moters lytinis aktas, įvedant vyro varpą į moters makštį.“ „<...> D. D. priėjus prie nukentėjusiosios ir *natūraliu būdu* išžaginus nukentėjusiąją, įvedant varpą į jos makštį <...>“.⁸¹ Lytinis santykiavimas yra medicininis terminas. Seksologijoje, o dabar ir baudžiamajoje teisėje lytinis santykiavimas suprantamas kaip lytinės aistros tenkinimas tik natūraliu būdu, t.y. vaginalinis lytinis aktas tarp vyro ir moters, kai kontaktuojama vyro varpa ir moters vagina. Lytinės aistros tenkinimas kitais būdais – analiniu, oraliniu ar kitokio fizinio sąlyčio būdu lytiniu santykiavimu nepripažįstamas. Senajame baudžiamajame kodekse buvo kiek kitaip. Į išžaginimo sudėtį įėjo ne tik natūralus lytinis santykiavimas kaip šio nusikaltimo padarymo būdas, bet ir kiti būdai – analinis bei oralinis. LTSR Aukščiausiosios Tarybos Prezidiumo 1968 m. liepos 30 d. nutarime buvo išaiškinta, kad „lytiniu santykiavimu BK 118 str. požiūriu reikia laikyti ir lytinės aistros tenkinimą kitomis formomis.“⁸² Teismų praktikoje kitokiais lytinės aistros tenkinimo būdais buvo laikomi – oralinis ir analinis. Tačiau esmė tokia, kad tiek prieš naujojo kodekso įsigaliojimą, tiek po jo įsigaliojimo, išžaginimas suprantamas būtent kaip prievartinis lytinis santykiavimas natūraliu būdu. Šis seksualinio prievartavimo padarymo būdas kriminalizuotas, o po naujojo kodekso įsigaliojimo tam skirta atskira norma tikriausiai dėl to, kad jau nuo seno tai buvo suprantama kaip moters išniekinimas, jos skaistybės atėmimas, pažeidžiama intymi gyvenimo sfera. Taipogi tokio seksualinio prievartavimo padarymo būdo pasekmių sunkumas. Be to, Lietuva nėra vienintelė valstybė, savo baudžiamajame kodekse atskiruose straipsniuose numatanti atsakomybę už seksualinę prievartą, padarytą natūraliu būdu nuo kitų seksualinės prievartos padarymo būdų. Lenkija – viena pirmųjų posovietinių valstybių, atskyrusi išžaginimą, padaromą natūraliu būdu bei kitus seksualinės prievartos padarymo būdus reglamentavusi atskirai. Estija, Rusija taipogi savo baudžiamajoje teisėje yra padariusi minėtus pakeitimus ir natūralų lytinį, savaime aišku, prievartinį santykiavimą išskyrusi į atskirą baudžiamajo kodekso straipsnį. Taigi, ar Lietuva remdamasi minėtų valstybių praktika sekė geru

⁸⁰ Raudys, R., Mačiulienė, K., *supra* note 49, p. 24.

⁸¹ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2010 m. gegužės 4 d. nutartis *P. A. baudžiamajoje byloje* (bylos Nr. 2K-264/ 2010).

⁸² Abramavičius, A., Bieliūnas, E., Drakšienė, A.; et. al., *supra* note 20, p. 221.

pavyzdžiu? Ar mes, prieš darant tokius baudžiamojo kodekso pakeitimus, jau turėjome suformuluotą aiškia doktriną, padėsiančią teismams teisingai taikyti naujas normas? – Vienareikšmiškai atsakyti „taip“ arba „ne“ tikriausiai nepavyks. Tam reikalinga ir tikslinga giliau pažvelgti į išžaginimo ir seksualinio prievartavimo normas ir tik pateikus išsamią argumentaciją, pagrįsti vieną ar kitą nuomonę. Tai pabandydysime padaryti kitame šio skyriaus poskyryje.

Natūralaus lytinio santykiavimo sampratą jau išsiaiškinome, tad belieka aptarti kitus seksualinio prievartavimo padarymo būdus. Lytinio santykiavimo oraliniu, analiniu ar kitokio fizinio sąlyčio būdu forma numatyta BK 150 str. Seksualinio prievartavimo sudėtyje: „tas, kas tenkino lytinę aistrą su žmogumi prieš jo valią analiniu, oraliniu ar kitokio fizinio sąlyčio būdu <...>“. LAT nurodė, jog „lytinės aistros tenkinimas LR BK 150 str. prasme yra skirtingų lyčių asmenų arba tos pačios lyties asmenų veiksmai, kai lytinė aistra tenkinama kitais būdais nei natūralus lytinis santykiavimas – oraliniu, analiniu ir kitokio fizinio sąlyčio būdais (dirginant vyro ar moters lytinius organus, liečiant lytiniu organu kito žmogaus kūną ir pan.“⁸³ Pažvelkime į seksualinio prievartavimo padarymo būdų sampratą LR BK komentare: „Analinis lytinės aistros tenkinimas yra tada, kai vyro varpa dirginama moters arba vyro išeinamojoje angoje, o oralinis – moters arba vyro burnoje.“⁸⁴ Tačiau manytina, kad lytinės aistros tenkinimą oraliniu būdu reikia suprasti ne tik taip siaurai, kaip apibūdinta minėtame komentare, bet tam priskirti ir tokius atvejus, kai nukentėjusysis yra verčiamas bučiuoti, laižyti vyro ar moters lytinius organus. Lytinės aistros tenkinimą kitokio fizinio sąlyčio būdu BK komentaras aiškina taip: „Lytinės aistros tenkinimas kitokio fizinio sąlyčio būdu apima visas homoseksualaus, lezbietiško, sadistinio, mazochistinio seksualinio pasitenkinimo formas fiziškai kontaktuojant lytiniais organais, rankomis, liežuvium, kitomis kūno dalimis“.⁸⁵ Pastebėtina, kad LAT gana aiškiai apibūdino, kas yra lytinės aistros tenkinimas oraliniu ir analiniu būdu, tačiau sudėtingiau suvokiamas lytinės aistros tenkinimas kitais būdais, kurie LAT nutarime įvardyti gana lakoniškai. Nutarime pateikiami tik keli pavyzdžiai kaip gali pasireikšti lytinės aistros tenkinimas kitais būdais. Tačiau suprantama, kad galutinio sąrašo pateikti neįmanoma, kadangi būtų tikrai labai sudėtinga numatyti ir aprašyti visus galimus šio požymio išraiškos būdus, nes jie kiekvienu atveju būna skirtingi, todėl kiekvienu konkrečiu atveju teismas turi spręsti ar vienokie, ar kitokie veiksmai bus laikomi nusikalstamais.

⁸³ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo senato 2004 m. gruodžio 30 d. nutarimas, *supra* note 29, 3 p.

⁸⁴ Lietuvos Respublikos baudžiamojo kodekso komentaras. Specialioji dalis (99-212 straipsniai). Registrų centras, Vilnius, 2009. p. 185.

⁸⁵ *Ibid.*

2.2.2. Nukentėjusiojo asmens samprata seksualinio prievartavimo ir išžaginimo sudėtyse

Latvijos, Estijos, Rusijos galiojančiuose baudžiamojo proceso kodeksuose esančią nukentėjusiojo sąvoką galima sutapatinti su galiojančia Lietuvos baudžiamojo proceso kodekse įtvirtinta sąvoka, kad nukentėjusiuoju pripažįstamas asmuo, kuriam dėl nusikaltimo padaryta fizinė, moralinė ar turtinė žala. Kontinentinės teisės sistemoje nukentėjusiojo statusas bei jo teisinės padėties specifika geriausiai atsispindi Vokietijos baudžiamojo proceso kodekse, kuriame nukentėjusiojo sąvokai išaiškinti skirtas visas atskiras kodekso straipsnis. Anglijoje nukentėjusiais laikomi asmenys, kurie privalo padėti policijai ir teismui, esant reikalui duoti parodymus, užtikrinti teisminį persekiojimą bei teisingai išnagrinėti kaltininko bylą. Konkreti nukentėjusiojo sąvoka Anglijos baudžiamojo proceso įstatymuose nėra pateikta. 2001 m. kovo 15 d. Europos Sąjungos Taryba priėmė sprendimą dėl nusikaltimo aukų padėties baudžiamajame procese ir apibrėžė nukentėjusiojo sąvoką: „nukentėjusysis – tai asmuo, kuris tiesiogiai arba dėl neveikimo patyrė fizinę, psichinę žalą, emocinių išgyvenimų arba ekonominių nuostolių saugomų valstybių narių baudžiamaisiais įstatymais“.⁸⁶ Nuo trumpo diskurso į nukentėjusiojo sąvoką, pereikime prie mūsų analizuojamų seksualinio prievartavimo ir išžaginimo nusikaltimų. Taigi kas yra nukentėjusysis išžaginimo nusikaltime? Ar lygiai taip pat nukentėjusysis suprantamas ir seksualinio prievartavimo nusikaltime?

LR BK komentare komentuojant išžaginimo straipsnį nurodoma, kad išžaginimu gali būti kėsinamasi tiek į moters, tiek į vyro seksualinio apsisprendimo laisvę, taip pat į mažamečių seksualinę neliečiamybę. Nukentėjusiuoju gali būti tiek moteris, tiek vyras. Komentuojant seksualinio prievartavimo straipsnį nurodoma: „Nukentėjusiuoju nuo seksualinio prievartavimo gali būti tiek moteriškos, tiek vyriškos lyties asmuo“.⁸⁷ Atrodytų čia nėra ką analizuoti, aiškiai išdėstyta, kad nukentėjusiuoju abiejų nusikaltimų atvejais gali būti tiek vyras, tiek moteris. Pažiūrėkime, ką šiuo klausimu yra pasakęs LAT teisėjų senatas: „Lytinis santykiavimas BK 149 straipsnio prasme yra skirtingų lyčių asmenų, t.y. vyro ir moters lytinis aktas, įvedant vyro varpą į moters makštį. Vyro lytinis aktas su vyru ar moters su moterimi, esant kitiems išžaginimo požymiams, neatitinka BK 149 straipsnyje numatyto nusikaltimo sudėties“. Tai, kad tiek vyras gali išžaginti moterį, tiek moteris vyrą (priversti vyrą atlikti su ja lytinį aktą) yra neginčijama, aiškiai suprantama ir suvokiama. Pabandykime įsivaizduoti situaciją kaip moteris žagina moterį, o vyras vyrą – tai nelabai suvokiama

⁸⁶ Ancelis, P.; Juzukonis, S. Nukentėjusiojo sąvoka Lietuvos ir kitų valstybių baudžiamajame procese. *Jurisprudencija*. 2002, t. 35(27). p. 101.

⁸⁷ Lietuvos Respublikos baudžiamojo kodekso komentaras., *supra* note 84, p. 185.

vien dėl to, kad biologiškai tai būtų neįmanoma. Tačiau, tarkime, jeigu vyrui būtų inplantuota dirbtinė makštis ir toks vyras būtų išprievartautas vyro, kaip vertintume tokią situaciją? Ar toks vyras kaip nukentėjęs būtų laikomas moterimi dėl pakeistos lyties? Tai hipotetinė situacija, kuri dar neįgavo aktualumo, kadangi mūsų šalyje kol kas teisiškai neturime lyties keitimo galimybės ne kaip kitos šalys, kurios atitinkamai susiduria su problema dėl tokių nusikaltimų kvalifikavimo, kai asmuo yra pakeitęs lytį. Pavyzdžiui Anglija, kuri po lyties keitimo operacijų įteisinimo, pakeitė ir išžaginimo sampratą, į kurią dabar įeina ir tokie atvejai, kai buvo prievarta prasiskverbta į dirbtinę makštį. Jei ateityje susidursime su minėta problema, manytina, bus remtasi kitų šalių pavyzdžiu. Seksualinių nusikaltimų nukentėjusiųjų suvokimas šiek tiek kitoks, nei kitų nusikaltimų. Paimkime kad ir nužudymą. Juk nekyla klausimų ar moteris gali nužudyti moterį, vyras - vyrą. „Lytinės aistros tenkinimas 150 straipsnio prasme yra skirtingų lyčių asmenų arba tos pačios lyties asmenų veiksmai, kai lytinė aistra tenkinama kitais būdais, negu numatyta BK 149 straipsnyje, kaip antai: oraliniu, analiniu ar kitokio fizinio sąlyčio būdais“.⁸⁸ Moteris gali tenkinti savo lytinę aistrą su moterimi, o vyras su vyru. Taigi seksualinio prievartavimo ir išžaginimo skirtumas ir yra tai, kad seksualinio prievartavimo atveju moteris gali nukentėti nuo moters, o vyras nuo vyro, skirtingai nei išžaginime, kurio sudėtyje moteris gali nukentėti tik nuo vyriškos lyties asmens ir atvirkščiai. Seksualinio prievartavimo nusikaltimo subjektas ir nukentėjęs gali sutapti, gali ir nesutapti. Išžaginimo atveju subjektas ir nukentėjęs vienareikšmiškai nesutampa.

Apskritai nukentėjusiuoju nuo seksualinių nusikaltimų gali būti bet kokios lyties ar amžiaus asmuo. Toks nukentėjusiojo asmens suvokimas labai platus jeigu lyginsime jį su nukentėjusiojo suvokimu tarybinėje baudžiamojoje teisėje. Senasis 1961 metų BK saugojo tik moters seksualinio apsisprendimo laisvę. Daug diskusijų visuomenėje kelia įstatymuose nustatytas amžius, nuo kurio asmuo įgyja seksualinio apsisprendimo laisvę, o valstybė savo baudžiamaisiais įstatymais nustoja saugoti asmens seksualinį neliečiamumą. Pagal galiojančius teisės aktus Lietuvos Respublikoje toks amžius yra 14 metų. Tai reiškia, kad asmuo, sulaukęs minėto amžiaus, yra pakankamai subrendęs, kad suvoktų seksualinių santykių prasmę ir turėtų seksualinio apsisprendimo laisvę. Tuomet su juo draudžiami tik prievartiniai seksualiniai santykiai. Yra įvairių nuomonių dėl tokios amžiaus ribos nustatymo, kadangi tarptautiniuose teisės aktuose yra įtvirtintos nuostatos, siekiančios labiau užtikrinti nepilnamečių asmenų apsaugą nuo bet kokios prievartos, taip pat ir seksualinės. Nors valstybės pačios turi teisę nusistatyti amžiaus ribą, pažvelgus į kitų valstybių baudžiamuosius įstatymus, matyti, kad amžius, nuo kurio asmuo laikomas lytiškai subrendusiu, skiriasi ir gan labai.

⁸⁸ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo senato 2004 m. gruodžio 30 d. nutarimas, *supra* note 29, 3 p.

Tarkim Airijoje tokia amžiaus riba siekia net 17 metų. 16 metų ribą yra nusistačiusios – Vokietija, Anglija, Latvija. 15 metų – Lenkija, Prancūzija, Švedija. Estijoje, Austrijoje kaip ir Lietuvoje - 14 metų riba. Mūsų valstybėje nustatyta minėta amžiaus riba nėra pati mažiausia, antai Ispanijoje tokia riba tik 13 metų. Tačiau kiekviena valstybė pati sprendžia kokia amžiaus riba yra pati tinkamiausia, kad būtų tinkamai įgyvendinami baudžiamosios atsakomybės tikslai ir apsaugota labiau pažeidžiama visuomenės grupė.

2.3. Seksualinio prievartavimo ir išžaginimo normų išskyrimo reikalingumas

*Nulla poena sine lege*⁸⁹

Iki šiol nėra vieningos nuomonės dėl kitų lytinio santykiavimo formų (analinio ir oralinio) palikimo už išžaginimo ribų ir įtvirtinimo naujame straipsnyje. Nors toks seksualinių nusikaltimų reglamentavimo pakeitimas laikomas pažangiu, tačiau tai nepaneigia su šių pakeitimų įtvirtinimu atsiradusių kai kurių seksualinio prievartavimo ir išžaginimo kvalifikavimo problemų, su kuriomis susiduria teismai, taikydami šias normas. Taip pat neaišku, ar seksualinio prievartavimo normų išskyrimas į atskirą straipsnį nelaikomas tiesiog reakcija į kitose šalyse padarytus analogiškus pakeitimus, kadangi pasigendama aiškiai suformuluotos doktrinos, pagrindžiančios tokių normų išskyrimo reikalingumą, paaiškinančios tokių normų taikymo tendencijas, galimas taikymo problemas ir tų problemų sprendimo būdus, ir pagaliau apskritai minėtos normos atsiradimo pagrindimą. Savaiame aišku, kad naujai normai atsirasti priešasčių buvo. Nė viena norma neatsiranda automatiškai, neturint jokio tikslo, o kadangi baudžiamosios teisės tikslą puikiai žinome (jis įtvirtintas BK 1 straipsnio 1-oje dalyje ir skamba taip – „ginti žmogaus ir piliečio teises bei laisves,

⁸⁹ *Nulla poena sine lege* principas reiškia, kad nėra bausmės be įstatymo, nėra (teisinės) atsakomybės be (teisinio) pagrindo. Principas buvo žinomas jau romėnų teisėje. II a. Ulpianas citavo savo veikaluose. Itin didelę reikšmę principas turi baudžiamosios teisėje - bausmė galioja (ir gali būti paskirta) tik tuo atveju, jei ją už tam tikrą veiką numato (baudžiamasis) įstatymas (ne žemesnio lygmens teisės aktas). Principas įvairiomis formuluotėmis yra persmelkęs visą teisės sistemą. Abstrahuojant pamatinę nuostatą gali būti išvedama taisyklė - nėra (teisinės) sankcijos be teisės akto (įstatymo), t. y. norint kaltininkui pritaikyti kokias nors sankcijas, yra būtina, kad jos būtų numatytos kokiam nors teisės akte (įstatyme); nėra (teisinės) atsakomybės be (teisinio) pagrindo,- norint, kad asmuo atsakytų už savo veiką, būtina tam turėti teisinį pagrindą. Šis teisės principas galutinai buvo išplėtotas vokiečių baudžiamosios teisės mokslininko Feuerbacho Paulo Johanno (Paul Johann Anselm Ritter von Feuerbach) (1775-1833). Jis šį principą išnagrinėjo remdamasis Čezarės Bekarijos *Dei delitti e delle pene* (1764).

visuomenės ir valstybės interesus nuo nusikalstamų veikų)⁹⁰, tai galime teigti, kad būtent šiuo tikslu ir turime atsiradusią naują normą. Tačiau šis tikslas suprantamas plačiąja prasme. Seksualinio prievartavimo ir išžaginimo tikslą siaurąja prasme galėtume įvardyti seksualinio apsisprendimo laisvę ir neliečiamumą. Kaip ir viskas būtų aišku, bet įdomu tai, kad skirtinguose straipsniuose įtvirtintos normos saugo tas pačias vertybes. Kėsinantis į bet kurią iš šių dviejų normų naudojamos lygiai tokios pačios prievartos priemonės, nei žiauresnės, nei sukeliančios sunkesnes pasekmes. Šių normų kvalifikuojantys požymiai taipogi identiški. Tačiau matome, kad skiriasi sankcijos, numatytos už šių nusikaltimų padarymą. Už lytinį santykiavimą su žmogumi prieš jo valią panaudojant fizinį smurtą ar grasinant tuoj pat jį panaudoti, ar kitaip atimant galimybę priešintis, ar pasinaudojant bejėgiška nukentėjusiojo būkle, baudžiama laisvės atėmimu iki septynerių metų. Tuo tarpu už lytinės aistros tenkinimą su žmogumi prieš jo valią analiniu, oraliniu ar kitokio fizinio sąlyčio būdu panaudojant analogiškus pasipriešinimo įveikimo būdus, baudžiama areštu arba laisvės atėmimu iki septynerių metų. Taigi sankcija už seksualinį prievartavimą švelnesnė tuo, kad čia numatyta alternatyvi bausmė: arba areštas, arba laisvės atėmimas, kai už išžaginimą numatyta tikrai laisvės atėmimo bausmė. Bausmės už išžaginimą, padarytą kvalifikuojančiomis aplinkybėmis atitinkamai didesnės už seksualinio prievartavimo padarymą kvalifikuojančiomis aplinkybėmis, tačiau jos skiriasi nežymiai. Už bendrininkų grupę padarytą išžaginimą baudžiama laisvės atėmimu iki dešimties metų, o bendrininkų grupę padarytą seksualinį prievartavimą – laisvės atėmimu iki aštuonerių metų. Čia jau nebėra alternatyvios sankcijos, skiriamas tikrai laisvės atėmimas. Už nepilnamečių ir mažamečių išžaginimą – atitinkamai laisvės atėmimas nuo trejų iki dešimties metų ir nuo penkerių iki penkiolikos metų. Už seksualinį prievartavimą nepilnamečių atžvilgiu numatytas laisvės atėmimas nuo dviejų iki dešimties metų, o mažamečių atžvilgiu – nuo trejų iki trylikos metų. Tokią poziciją įstatymų leidėjas tikriausiai pasirinko, atsižvelgdamas į seksualinio prievartavimo ir išžaginimo padarymo pasekmes.

Tiek išžaginimo, tiek seksualinio prievartavimo ar kitų seksualinių nusikaltimų atveju gali atsirasti įvairios pasekmės. Tai įvairūs sveikatos sutrikdymai (audinių ar organų anatominio vientisumo arba jų fiziologinio funkcionavimo pažeidimai), kurie būna labai skirtingo masto ir sunkumo. Psichologinės traumos ir psichikos sutrikimai taip pat dažnai pasitaikančios seksualinių nusikaltimų pasekmės. „Seksualinės prievartos poveikis psichologine ir socialine prasme gali būti labai gilus. Psichologinės reakcijos, atsiradusios patyrus seksualinius nusikaltimus varijuoja, tačiau dažniausiai patyrus išžaginimą, vystosi potrauminis stresas. Pirmosiomis savaitėmis po seksualinės

⁹⁰ Lietuvos Respublikos baudžiamasis kodeksas, *supra* note 13.

prievartos dauguma nukentėjusiųjų patiria stiprias emocines reakcijas. Kiti ankstyvieji simptomai apima nerimą, savęs kaltinimą, nepasitikėjimą, fizinį pasibjaurėjimą ir bejėgiškumą. Apie pusę nukentėjusiųjų atsigauna po ūmaus psichologinio poveikio praėjus dvylikai savaičių, tačiau kitai daliai jis gali išlikti net keletą metų. Tuomet jau vystosi depresija, sunkumai, susiję su socialiniu prisitaikymu, seksualiniu funkcionavimu.⁹¹ Reiktų paminėti, kad patirta gėda ir pažeminimas prisideda prie minėtų seksualinės prievartos psichologinių pasekmių vystymosi. Be to, žmonių, patyrusių seksualinę prievartą, savižudybių skaičius žymiai didesnis. Paminėtina ir tai, kad psichologinis poveikis pasireiškia ir net būna stipresnis, tiriant tokio pobūdžio bylas, kadangi nukentėjusiajam reikia dalyvauti apklausose, prisiminti patirtus išgyvenimus, juos detaliam papasakoti. „Antrinės viktimizacijos poveikis (t.y. asmens neigiami išgyvenimai, patiriami medicininės apžiūros metu; teisėsaugos institucijų atliekami tyrimai; ilgai išliekantis psichologinis poveikis) gali būti netgi daug didesnis nei pirminės.“⁹² Taip pat tenka patirti didelį diskomfortą atliekant nukentėjusiųjų patirtos seksualinės prievartos ekspertizę. Kita seksualinių nusikaltimų pasekmė – lytiniu keliu plintančios infekcijos. Galima būtų išskirti tokias lytiniu keliu plintančias infekcijas: gonorėja, chlamidiozė, trichomonozė, sifilis, ŽIV, hepatitas B. Lytiniu keliu plintančių infekcijų, atsiradusių kaip lytinės prievartos pasekmė, dažnumas ir tipas priklauso nuo jų paplitimo vietos ir seksualinės prievartos pobūdžio. Chlamidiozė („užsikrečiama nuo chlamidioze sergančio žmogaus ar ligos sukėlėjų nešiotyto per lytinius santykius“)⁹³ ir gonorėja („užkrečiamas lytiniu ir šlapimo, rečiau kitų organų gleivinių uždegimas; labiausiai pasaulyje paplitusi liga; užsikrečiama dažniausiai lytiškai santykiaujant“)⁹⁴ yra tarp dažniausiai pasitaikančių lytiniu keliu plintančių ligų, kurios gali sukelti moters nevaisingumą, jeigu šios infekcijos nebus gydomos. Moterys, kurios patyrė lytinę prievartą, dažnai vengia atlikti tyrimus dėl minėtų infekcijų. Dėl patirtos traumos jos nenori prisiminti lytinės prievartos veiksmų, daromų kaltininko. Tačiau pastebėtina, kad šiuolaikinė medicina siūlo alternatyvą – profilaktiškai vartoti antibiotikus po prievartinių lytinių santykių ir taip apsisaugoti nuo lytiškai plintančių infekcijų. Rizika užsikrėsti ŽIV taip pat priklauso nuo šios infekcijos paplitimo ir prievartos pobūdžio. Reikia atkreipti dėmesį, kad šios infekcijos paplitimas išsivysčiusiose šalyse dažniausiai yra mažas. Rizikos vertinimas yra subjektyvus ir nelengvas, kadangi dažniausiai neįmanoma nustatyti, ar tariamas nusikaltėlis yra užsikrėęs. „Epidemiologiniai

⁹¹ Welch, J., Mason, F. Rape and Sexual Assault. *BMJ*. 2007 June 2; 334(7604): 1156. [interaktyvus]. [žiūrėta 2012-09-30] <http://www.ncbi.nlm.nih.gov/pmc/articles/PMC1885326/>.

⁹² Coxell, A. W., King, B. M. Adult male rape and sexual assault: prevalence, re-victimisation and the tonic immobility response. Vol. 25, No. 4, November 2010. p. 377. [interaktyvus]. [žiūrėta 2012-10-01]. <http://ehis.ebscohost.com/ehost/pdfviewer/pdfviewer?sid=d3b96525-2a82-4b30-83ba-952127adflfa%40sessionmgr15&vid=2&hid=2>

⁹³ Medicinos enciklopedija. *Valstybinė enciklopedijų leidykla*, Vilnius, 1991. p. 140.

⁹⁴ *Ibid.*, p. 302.

tyrimai rodo, kad didelė rizika užsikrėsti ŽIV yra po lytinės prievartos analiniu būdu, po traumų, kurios atsiranda kaip žiaurios seksualinės prievartos pasekmė, taip pat dėl kraujavimo.⁹⁵ Taigi lytiniu keliu plintančios infekcijos, dėl kurių po patirtos seksualinės prievartos, turi būti atliktas patikrinimas yra jau minėta gonorėja, chlamidiozė, trichomonozė, sifilis, ŽIV, hepatitas B. Pastebėtina, kad LTSR 1961 m. baudžiamajame kodekse buvo kriminalizuotas „Užkrėtimas venerine liga“, kuris užtraukė laisvės atėmimo bausmę. Vėlesnėje baudžiamojo kodekso redakcijoje (nuo 1983 m. birželio 1 d.) šio nusikaltimo reglamentavimas išplėstas ir papildytas nauju straipsniu „Užkrėtimo venerine liga šaltinio slėpimas“, kurio turinys atrodė taip: „Sergančio venerine liga slėpimas nuo sveikatos apsaugos organo užsikrėtimo šaltinio arba asmenų, su kuriais, sirgdamas venerine liga, jis lytiškai santykiavo ar kuriems kitokiais veiksmais sudarė pavojų užsikrėsti venerine liga <...>“.⁹⁶ Kaip matyti, seksualinė prievarta sukelia įvairaus spektro pasekmių, o ypač dažnai pasitaikančios pasekmės – tai lytiniu keliu plintančios ligos. Tačiau reikėtų sutikti su R. Raudžio nuomone, kad, „atsižvelgiant į pasaulinę praktiką, apie tokių pasekmių kaip nėštumas, užkrėtimas venerine liga ar AIDS, taip pat psichikos sutrikimus, vertinimą logiška kalbėti tik tais atvejais, kai išžaginta moteris nesikreipė į medikus iškart po įvykio ir dėl to atsirado minėti padariniai.“⁹⁷

Kalbant apie išžaginimo ir seksualinio prievartavimo galimas pasekmes, reikia pabrėžti, kad visos pasekmės, sukeltos nepilnamečių ar mažamečių asmenų atžvilgiu, turi dar didesnę neigiamą poveikį. Taip yra todėl, kad tokie asmenys yra labiau pažeidžiama visuomenės grupė, negalinti taip savęs apsaugoti kaip suaugusieji. Seksualinė prievarta yra pati sunkiausia prievartos prieš vaikus forma, sukelianti ne tik trumpalaikius padarinius, bet ir daranti įtaką visai asmenybės raidai. „Dažniausiai autoriai pagal poveikio pobūdį linkę išskirti trumpalaikius (somatiniai nusiskundimai, miego sutrikimai, socialinio funkcionavimo pablogėjimas) ir ilgalaikius padarinius (depresija, nerimo būsenos, perdėtas pavojų budrumas, seksualinės disfunkcijos, negebėjimas džiaugtis ir pan.).“⁹⁸ P. Rudalevičienė ir A. Narbekovas savo straipsnyje⁹⁹ pateikia du seksualinės prievartos vaikystėje ir jos poveikio psichopatologijos išsivystymui suaugus atvejus. Vienu atveju seksualinės

⁹⁵ Welch, J., Mason, F., *supra* note 88, 1156. [žiūrėta 2012-09-30].

⁹⁶ Lietuvos Tarybų Socialistinės Respublikos baudžiamasis kodeksas. *Oficialus tekstas su pakeitimais ir papildymais*, *supra* note 16, p. 101.

⁹⁷ Raudys, R. *Teismo medicininiai tyrimai (ekspertizės) išžaginimų atvejais: buvusio prievartinio lytinio akto įrodymas ir pasekmės moters sveikatai*: daktaro disertacija. Biomedicininiai mokslai, medicina (07B). 2005.

⁹⁸ Grigutytė, N., Gudaitė, G. Seksualinės prievartos padariniai ir jų sąsajos su traumos įveikos strategijomis paauglystėje. Vilniaus universiteto Filosofijos fakulteto Klinikinės ir organizacinės psichologijos katedra. „*Visuomenės sveikata*“. 2009/1(44). p. 57.

⁹⁹ Rudalevičienė, P., Narbekovas, A. The impact of sexual abuse in childhood on the risk of suicidal and homicidal behavior in adulthood. *Mykolas Romeris University*. Vilnius. T.,12. Nr. 1, 2010. p. 15.

prievartos pasekmė buvo akivaizdūs sunkios psichopatologijos simptomai, didelė savižudybės rizika. Kitu atveju – išsivysčiusi socialinė fobija, pažeista socialinė integracija, atsiradęs nesugebėjimas kurti visuomeninius ir asmeninius santykius.

Pabandykime išskirti priežastis, kurias įvertinęs įstatymų leidėjas nutarė, kad seksualinio prievartavimo nusikaltimą reikia reglamentuoti atskirai nuo išžaginimo ir numatyti skirtingas sankcijas už šių nusikaltimų padarymą. Visų pirma išskirkime tai, kad išžaginimas yra nukreiptas į ypatingai asmenišką ir intymią nukentėjusiojo asmens gyvenimo sferą. Išžaginimas gali būti pastojimo priežastimi. Baimė pastoti neabejotinai padidina išžaginimo sukeliama psichinę traumą daugeliui moterų. Tikimybė užsikrėsti lytiškai plintančiomis ligomis santykiuojant natūraliu būdu yra žymiai didesnė nei tenkinant lytinę aistrą kitais būdais. Dar viena galima pasekmė – defloracija („mergystės plėvės plyšimas dažniausiai per pirmą lytinį aktą“).¹⁰⁰ Taigi, manytina, kad įstatymų leidėjas, vertindamas minėtas galimas išžaginimo pasekmes, manė, kad natūrali lytinio santykiavimo forma turi būti įvertinta atskirai, t.y. atsakomybę už ją numatant atskirame straipsnyje.

Oponuoti galime teigdami, jog pateikti natūralaus ir oralinio bei analinio lytinio akto atribojimą pagrindžiantys teiginiai nėra pakankami ir yra nuginkijami. Pabandykime pateikti kontrargumentų. Analizuojant tikimybę pastoti išžaginimo metu, reiktų paminėti, kad tarptautinėje praktikoje yra numatyta, kad skubiai suteikus pagalbą moteriai po išžaginimo (skubi kontracepcija), pastojimo galimybės galima išvengti. Taip pat reiktų įvertinti ir tokias aplinkybes, kai moteris tiesiog negali pastoti ir dėl tokių priežasčių kaip kontracepcijos naudojimas (tai šiandieną yra gana dažna ir įprasta), taip pat nevaisingumas, menopauzė ar sterilizacija. Atkreipkime dėmesį į tai, kad išžaginimo dispozicijos analizė leidžia daryti išvadą, jog nukentėjusiuoju teoriškai gali būti ir vyras, kuriam biologiškai neįmanoma pastoti. Prievartinio natūralaus lytinio akto išžaginimo sudėtyje nurodymas taip pat įtakotas istoriškai nusistovėjusios išžaginimo sampratos, kuomet jis buvo siejamas su nekaltybės pažeidimu, o tai, savaime aišku, suprantama buvo galima padaryti tik natūralaus lytinio akto metu. Tačiau tokia nuostata jau nebeatitinka dabartinės baudžiamosios teisės koncepcijos.

Reziumuojant pateiktus argumentus, galima pasakyti tai, kad nėra didelio ir labai reikšmingo būtinumo išžaginimo normą reglamentuoti atskirame straipsnyje nuo seksualinio prievartavimo normos ir numatyti skirtingas sankcijas už šių nusikaltimų padarymą visų pirma dėl to, kad tikimybė pastoti po išžaginimo nebėra tokia didelė kaip anksčiau, kadangi šiuolaikinė medicina siūlo efektyvius apsisaugojimo būdus, jeigu laiku kreipiamasi pagalbos po prievartinio lytinio akto. Antra,

¹⁰⁰ Medicinos enciklopedija, *supra* note 90, p. 167.

yra nemažai lytiškai plintančių ligų, kurios perduodamos ne tik natūralaus lytinio akto metu, bet ir lytinės aistros tenkinimo kitais būdais atveju. Kai kurios lytiškai plintančios ligos gali būti perduodamos ne tik lytiniu keliu, todėl galima teigti, kad tenkinant lytinę aistrą kitokio fizinio sąlyčio būdu, t.y. dirginant vyro ar moters lytinius organus, liečiant lytiniu organu kito žmogaus kūną ir pan. Ir trečia, po seksualinio prievartavimo ar išžaginimo patirti psichologiniai išgyvenimai ar psichiniai sutrikimai gali tokiu pačiu stiprumu pasireikšti tiek po seksualinio prievartavimo natūraliu būdu, tiek kitais būdais. Buvo minėta, kad didelis stresas patiriamas po išžaginimo dėl baimės pastoti, bet kaip jau buvo minėta, tokia galimybė nėra labai didelė. Psichologinės traumos gali būti patiriamos kaip tik dėl prievartinių seksualinių santykių nenatūraliais, neįprastais ir nukentėjusiajam gal net neįsivaizduojamais būdais.

Buvo kalbama, kad iki naujojo LR BK įsigaliojimo, baudžiamojoje teisėje buvo seksualinių nusikaltimų reglamentavimo spragų, kurios buvo užpildytos priėmus naująjį baudžiamąjį kodeksą. Viena iš tų spragų buvo – reikalingumas kriminalizuoti kitokius lytinės aistros tenkinimo būdus – oralinį, analinį ir kitokiu fizinio sąlyčio būdu. Lytinės aistros tenkinimas oraliniu ir analiniu būdu, galima sakyti netiesiogiai buvo kriminalizuotas dar iki naujojo LR BK įsigaliojimo. Atsakomybė už minėtais būdais tenkinamą lytinę aistrą nebuvo numatyta tiesiogiai išžaginimo ar kitoje normoje, tačiau teismų buvo taikoma, vadovaujantis LTSR Aukščiausiosios Tarybos Prezidiumo nutarimu. Taigi realiai po naujojo BK įsigaliojimo naujovė buvo ta, kad buvo kriminalizuotas lytinės aistros tenkinimas kitokio fizinio sąlyčio būdu bei tokių lytinės aistros tenkinimo būdų kaip oralinis ir analinis, tiesioginis įtvirtinimas seksualinio prievartavimo normoje.

Atsižvelgiant į tai, kad lytinis santykiavimas gali pasireikšti labai įvairiomis formomis, svarbu jas ne tik apibrėžti, kaip tai buvo padaryta II skyriuje bet ir aptarti problemas, susijusias su jų kvalifikavimu. Todėl tikslinga paanalizuoti kvalifikavimo problemas, susijusias su kitokio fizinio sąlyčio kvalifikavimu, seksualinio prievartavimo ir išžaginimo sutapties ir tęstinumo kvalifikavimu bei mažamečių seksualinio prievartavimo ir tvirkinimo kvalifikavimą.

III. Seksualinio prievartavimo ir išžaginimo kvalifikavimo problemos teismų praktikoje

3.1. Kitokio fizinio sąlyčio požymio suvokimo ir kvalifikavimo problema

Nuo 2003 m. gegužės 1 d. (nuo naujojo LR BK įsigaliojimo) turime naują BK XXI skyriaus „Nusikaltimai ir baudžiamieji nusižengimai žmogaus seksualinio apsisprendimo laisvei ir neliečiamumui“ nusikaltimą – seksualinį prievartavimą. Galėtume teigti, kad tai tik iš dalies „naujas“ nusikaltimas. Seksualinio prievartavimo padarymo būdai – oralinis ir analinis – nėra novela, šie būdai kriminalizuoti jau gerokai anksčiau. Apie tai buvo kalbėta ankstesniuose šio darbo skyriuose. Tačiau seksualinio prievartavimo požymis - *kitoks fizinis sąlytis* – naujas, įstatymų leidėjo kriminalizuotas seksualinio prievartavimo padarymo būdas, tiksliau – būdai, nes jų, kaip matysime, yra gana daug. Apie kitokio fizinio sąlyčio požymį, jo sampratą, taikymo ribas ir galimybes žinome iš Lietuvos Aukščiausiojo Teismo senato 2004 m. gruodžio 30 d. nutarimo Nr. 49 „Dėl teismų praktikos išžaginimo ir seksualinio prievartavimo baudžiamosiose bylose“, kuris buvo vienas pirmųjų šaltinių, pateikęs kitokio fizinio sąlyčio sampratą, remiantis tuo metu aktualia teismų praktika.

Ar kitoks fizinis sąlytis reikalingas požymis? Vienareikšmiškai galime teigti, kad reikalingas. Naujo požymio atsiradimą sąlygojo tam tikros priežastys. Visuomenės seksualinių poreikių patenkinimo būdų įvairovė plečiasi, palikdama nuošaly tradicinius lytinės aistros tenkinimo būdus (nors, kaip bus vėliau paminėta, dažnai seksualinė prievarta pasireiškia tiek lytiškai santykiaujant natūraliu būdu, tiek tenkinant lytinę aistrą kitokio fizinio sąlyčio būdu). Taigi, atsiradus naujiems lytinės aistros tenkinimo būdams, atsirado ir poreikis tuos būdus kriminalizuoti. Baudžiamojo kodekso 11 straipsnio 1 dalyje nustatyta, kad „nusikaltimas yra *pavojinga* ir šiame kodekse uždrausta veika (veikimas ar neveikimas), už kurią numatyta laisvės atėmimo bausmė.“¹⁰¹ Jeigu įstatymų leidėjas kriminalizavo kitokio fizinio sąlyčio požymį, tai reiškia, kad toks lytinės aistros tenkinimo būdas yra pavojingas, pagal sukeltas pasekmes ir pagal galimybę tokiu būdu patenkinti lytinę aistrą, prilyginamas kitokiems lytinės aistros tenkinimo būdams – oraliniam ir analiniam. Taigi kitokio fizinio sąlyčio požymio koncepcija turėjo būti tokia, kad reikia kriminalizuoti ir tokias veikas, kai lytinė aistra tenkinama visokiais kitais būdais, ne vien tik oraliniu ir analiniu. Tokia įstatymų leidėjo intencija vertintina teigiamai. Seksualinio apsisprendimo laisvės ir neliečiamumo apsauga išsiplėtė. Pabandykime įsivaizduoti situaciją, kai teismui nepavyktų įrodyti

¹⁰¹ Lietuvos Respublikos baudžiamasis kodeksas, *supra* note 13.

nė vieno iš šių lytinės aistros tenkinimo būdų – natūralaus, oralinio ir analinio. Tokiu atveju kaltininkas liktų nenubaustas, asmens vertybės liktų neapsaugotos, teisingumas nebūtų įvykdytas. Turėtume didžiulę įstatymo spragą. O juk seksualinio prievartavimo objektas lieka toks pat, ar lytinė aistra tenkinama vienokiu, ar kitokiu būdu. Kaltininko ketinimai, tyčia tokia pati – siekiama patenkinti lytinę aistrą. O kadangi lytinė aistra patenkinama įvairiais būdais, tai tuos visus būdus taipogi reikia kriminalizuoti.

Ar įstatymų leidėjo numatyta kitokio fizinio sąlyčio požymio koncepcija pateisino lūkesčius? Kuo numatytoji koncepcija virto realybėje? Koncepcija gana abstrakti ir, galima sakyti, nekonkreči, o tai kelia minėto požymio suvokimo ir kvalifikavimo problemų.

Atsižvelgiant į tai, kad fizinis sąlytis gali pasireikšti įvairiais būdais, tampa neaišku, koks fizinis sąlytis gali būti kvalifikuojamas pagal seksualinio prievartavimo normą. Minėtas Lietuvos Aukščiausiojo Teismo senato nutarimas kitokio fizinio sąlyčio sąvokos išaiškinimui skyrė labai mažai dėmesio, šio požymio sampratą pateikė labai lakoniškai: „<...> dirginant vyro ar moters lytinius organus, liečiant lytiniu organu kito žmogaus kūną ir pan.“¹⁰² Kadangi nei įstatymų leidėjas, nei Lietuvos Aukščiausias Teismas nepateikė konkrečių išaiškinimų kaip reikėtų traktuoti kitokį fizinį sąlytį, koks fizinis sąlytis turėtų būti laikomas lytinės aistros tenkinimu kitokio fizinio sąlyčio būdu, toks požymis turėtų būti aiškinamas atsižvelgiant į seksualinio prievartavimo normos sampratą ir tikslus. Seksualinio prievartavimo normos specifika ir atsakomybės už seksualinį prievartavimą sunkumas suponuoja išvadą, jog kitokiu fiziniu sąlyčiu laikytinas tik stiprų neigiamą poveikį nukentėjusiajam turintis fizinis sąlytis, kuris pagal savo pavojingumą gali būti prilygintas oraliniam ir analiniam lytiniam aktui. Taigi kitoks fizinis sąlytis seksualinio prievartavimo normos prasme turėtų būti tokia lytinė prievarta, kuri išoriškai panaši į natūralų, oralinį arba analinį lytinį santykiavimą, pvz., kai aukai į lytinius organus arba į analinę angą įvedami tam tikri daiktai ar pirštai, auka užgulama visu kūnu ir pan. Dažniausiai pasitaikantys kitokio fizinio sąlyčio būdai, kuriuos teismai įvertina kaip lytinės aistros tenkinimą, yra tokie: „<...> kišdamas pirštus nukentėjusiajai į makštį tenkino savo lytinę aistrą <...>“¹⁰³; „<...> privertė rankomis dirginti jo lytinius organus. Taip D. M. oraliniu bei kitokio sąlyčio būdu tenkino savo lytinę aistrą <...>“¹⁰⁴; „<...> nukentėjusiajai ranka dirginant jo lytinį organą, tenkino lytinę aistrą kitokio fizinio sąlyčio būdu; tuo pačiu metu M. K. tenkino lytinę aistrą kitokiu fizinio sąlyčio būdu, įkišęs ir judindamas savo lytinį organą

¹⁰² Lietuvos Aukščiausiojo Teismo senato 2004 m. gruodžio 30 d. nutarimas, *supra* note 29, 3 p.

¹⁰³ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2012 m. sausio 10 d. nutartis *P. M. baudžiamojoje byloje* (bylos Nr. 2K-81/2012).

¹⁰⁴ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2011 m. liepos 5 d. nutartis *M. T. baudžiamojoje byloje* (bylos Nr. 2K-337/2011).

N. V. tarp šlaunų – taip abu seksualiai prievartavo nepilnametę nukentėjusiąją.¹⁰⁵; „<...> savo lytiniu organu lietė E. V. kūną ir taip tenkino lytinę aistrą su nukentėjusiąja prieš jos valią fizinio sąlyčio būdu <...>“¹⁰⁶; „<...> J. V. dukteriai E. V. (*duomenys neskelbtini*) maudantis, jis nuogas glaudėsi prie jos, rankomis glostė jos kojas, keliu lietė krūtinę, lytiniu organu lietė jos lytinius organus ir kitas kūno vietas.“¹⁰⁷; „<...> dirgindamas liežuviu bei savo lyties organu liesdamas jos lyties organus, tenkino lytinę aistrą su I. G. prieš jos valią fizinio sąlyčio būdu.“; „<...> glostydamas jos kūną, kišdamas pirštus į jos lyties organus, savo lyties organu liesdamas nukentėjusiosios kūną bei jos lyties organus, tenkino lytinę aistrą su I. G. prieš jos valią fizinio sąlyčio būdu.“¹⁰⁸; „<...> tenkino savo lytinę aistrą fizinio sąlyčio būdu – liesdamas savo lytiniais organais, veidu, rankomis mažametės nukentėjusiosios lytinių organų sritį, sėdmenis, šlaunis.“¹⁰⁹; „<...> tenkino lytinę aistrą su M. P. prieš jo valią oraliniu ir kitokio fizinio sąlyčio būdu (ranka jį masturbavo) <...>“¹¹⁰; „<...> kitokio fizinio sąlyčio būdu, t. y. masturbuoti ranka lytinę varpą.“¹¹¹ Kaip matome, lytinė aistra dažnai tenkinama verčiant masturbuoti kaltininko lytinius organus, kišant pirštus į nukentėjusios lytinius organus bei liečiant savo lytiniu organu kito žmogaus kūną. Dažnai kaltinamieji neapsiriboja viena lytinės aistros tenkinimo forma ir lytinę aistrą tenkina keliais būdais kaip antai 2012 m. kovo 13 d. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo nutartyje: “ <...> tenkino lytinę aistrą *oraliniu* būdu bei kitokio fizinio sąlyčio būdu - lietė rankomis A. T. krūtis, lytinius organus ir sėdmenis, savo lytiniu organu lietė nukentėjusiosios burną, sėdmenis ir lytinius organus, kišo pirštus į nukentėjusiosios lytinius organus, vertė ją rankomis liesti savo lytinius organus bei įvesdamas savo lytinį organą nukentėjusiai į makštį su ja lytiškai santykiavo <...>”¹¹² Didesnių kvalifikavimo sunkumų teismui kyla tada, kai lytinė aistra tenkinama tokiais atvejais kaip, pavyzdžiui, liežuviu ar savo rankomis liečiant kito žmogaus kūną ar lytinius organus, kišant

¹⁰⁵ Nutartis E. E. ir M. K. baudžiamojoje byloje, *supra* note 63.

¹⁰⁶ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2011 m. gruodžio 20 d. nutartis *D. T. baudžiamojoje byloje* (bylos Nr. 2K-590/2011).

¹⁰⁷ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2009 m. lapkričio 3 d. nutartis *A. M. baudžiamojoje byloje* (bylos Nr. 2K-413/2009).

¹⁰⁸ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2009 m. spalio 6 d. nutartis *D. N. baudžiamojoje byloje* (bylos Nr. 2K-280/2009).

¹⁰⁹ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2007 m. kovo 13 d. nutartis *R. V. baudžiamojoje byloje* (bylos Nr. 2K-248/2007).

¹¹⁰ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2007 m. kovo 13 d. nutartis *J. J. baudžiamojoje byloje* (bylos Nr. 2K-234/2007).

¹¹¹ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2008 m. vasario 12 d. nutartis *J. L. baudžiamojoje byloje* (bylos Nr. 2K-41/2008).

¹¹² Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2012 m. kovo 13 d. nutartis *A. M. B. baudžiamojoje byloje* (bylos Nr. 2K-53/2012).

įvairius daiktus į makštį ar išeinamąją angą. Tokiais atvejais teismas pagal bylos aplinkybes turi vertinti, ar tokiu būdu buvo galima patenkinti lytinę aistrą, ar toks lytinės aistros tenkinimo pobūdis panašus į oralinį ar analinį. Su tokiais atvejais, kai lytinė aistra tenkinama kišant įvairius daiktus į makštį arba išeinamąją angą, teismai susiduria neretai. Daiktų įvairovė taip pat didelė “<...> du kartus tenkindamas savo lytinę aistrą fizinio sąlyčio būdu, *kaišiojo morkas* nukentėjusiajai į makštį <...>”¹¹³

Taigi kaip teismai vertina lytinės aistros tenkinimą kišant daiktus į makštį arba išeinamąją angą? Lietuvos Aukščiausiasis Teismas 2011 m. gruodžio 20 d. nutartyje išdėstė, kad „A.N. Kauno rajono apylinkės teismo nuosprendžiu buvo nuteistas už tai, kad pasinaudodamas J. V. C. bejėgiška būkle bei prieš ją panaudodamas fizinį smurtą, t. y. ne mažiau kaip tris kartus rankomis smūgiuodamas per veidą, įkišo savo lytinį organą J. V. C. į burną, o po to parvertė ją ant pilvo ir įkišo savo lytinį organą jai į išeinamąją angą, taip tenkino lytinę aistrą su J. V. C. prieš jos valią oraliniu ir analiniu būdais, t. y. ją seksualiai prievartavo. Tęsdamas šią nusikalstamą veiką, toje pačioje vietoje ir tuo pačiu laiku, A. N., būdamas apsvaigęs nuo alkoholio, pasinaudodamas dėl apsvaigimo nuo alkoholio J. V. C. bejėgiška būkle ir dėl to negalinčia pasipriešinti, *įkišo stiklinio butelio nuo alaus kaklelį nukentėjusiajai į makštį ir ištraukė, taip J. V. C. seksualiai prievartavo.*“¹¹⁴ Nors nuteistasis ginčijo tiek minėtą Kauno rajono apylinkės teismo nuosprendį, tiek Kauno apygardos teismo nuosprendį dėl to, kad nebuvo įrodyta jo kaltė dėl seksualinio prievartavimo, kad nukentėjusioji sutiko su juo tenkinti lytinę aistrą, teismas, atmesdamas nuteistojo skundą ir palikdamas galioti pritaikytą 150 str. Seksualinio prievartavimo normą, nepaneigė, kad butelio kišimas nukentėjusiajai į makštį atitiko seksualinio prievartavimo požymius, t.y. lytinės aistros tenkinimą kitokio fizinio sąlyčio būdu. Kitoje Lietuvos Aukščiausiojo Teismo byloje buvo sprendžiama, ar butelio kišimą į nukentėjusiosios makštį pripažinti lytinės aistros tenkinimu. „Kauno rajono apylinkės teismo 2006 m. lapkričio 6 d. nuosprendžiu A.S. nuteistas pagal BK 150 straipsnio 3 dalį už tai, kad jis, nutempęs nukentėjusiąją už plaukų iš kambario į tualetą patalpą, sudavęs smūgius į akį bei nosį, parbloškęs ant grindų, jėga prieš nukentėjusiosios valią numovė kelnes bei kelnaites ir tenkindamas savo lytinę aistrą *kišo alaus butelį į nukentėjusiosios makštį.*“¹¹⁵ Nuteistasis ginčijo tokį teismo sprendimą, teigdamas, kad byloje nėra duomenų apie tai, kad jis, kišdamas butelį nukentėjusiajai į makštį, būtų tenkinęs savo lytinę aistrą ar dėl tokių veiksmų būtų seksualiai

¹¹³ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2012 m. birželio 12 d. nutartis *P. V. N., V. B. ir K. L. baudžiamojoje byloje* (bylos Nr. 2K-321/2012).

¹¹⁴ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2011 m. gruodžio 20 d. nutartis *A. N. baudžiamojoje byloje* (bylos Nr. 2K-591/2011).

¹¹⁵ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2011 m. vasario 26 d. nutartis *A. S. baudžiamojoje byloje* (bylos Nr. 2K-63/2008 2011).

susijaudinęs. Nukentėjusioji parodė, kad jis (kasatorius) siekė geranoriškai lytiškai santykiuoti, o jai atsisakius – panaudojo smurtą, dėl to nesunkiai sutrikdė jos sveikatą, o ne tenkino lytinę aistrą. Kasatorius taip pat tvirtina, kad jis neturėjo tikslo atlikti seksualinio prievartavimo ar lytinės aistros tenkinimo veiksmų, tačiau apeliacinės instancijos teismas padarė niekuo nepagrįstą išvadą, kad butelio kišimas į makštį rodo kaltininko lytinės aistros tenkinimą. Tačiau kasacinis teismas konstatavo, kad butelio kišimas nukentėjusiajai į makštį pagrįstai įvertintas kaip seksualinis prievartavimas, padarytas kitokio fizinio sąlyčio būdu ir pateikė tokius argumentus: „*Teismų praktikoje laikoma, kad lytinės aistros tenkinimas kitokio fizinio sąlyčio būdu paprastai pasireiškia dirginant ar masturbuojant vyro ar moters lytinius organus, kišant pirštus ar kitokius daiktus į kito asmens lytinius organus ar išeinamąją angą, taip pat lytiniu organu liečiant kito žmogaus kūną ir pan. Seksualinio prievartavimo veiksmai yra susiję su intervencija į moters lytinius organus ir lytinės aistros tenkinimu su tuo žmogumi prieš jo valią.*“¹¹⁶ Kadangi nuteistasis siūlė nukentėjusiajai lytiškai santykiuoti, o šiai atsisakius, panaudojo fizinį smurtą ir įkišo nukentėjusiajai į makštį butelį, teismas pagrįstai šiuos nusikalstamus veiksmus, pasireiškusių intervencija į nukentėjusiosios lytinius organus, įvertino kaip lytinės aistros tenkinimą kitokio fizinio sąlyčio būdu. Teismas taip pat teigia, kad siūlymas lytiškai santykiuoti patvirtina, jog nuteistasis buvo nusprendęs tenkinti savo lytinę aistrą ir teigė, kad apeliacinės instancijos teismas padarė motyvuotą išvadą, kad nuteistasis šį nusikaltimą padarė veikdamas tiesiogine tyčia: „suprasdamas nukentėjusiosios atsisakymą lytiškai santykiuoti, panaudojo prieš ją fizinį smurtą, prieš jos valią tenkino savo lytinę aistrą kitokio fizinio sąlyčio būdu ir norėjo taip veikti.“¹¹⁷ Ir galiausiai kasacinis teismas pabrėžė, „*kad kokių nors daiktų kišimas į moters lytinius organus panaudojant prievartą paprastai traktuojamas pirmiausiai kaip žmogaus seksualinio apsisprendimo laisvės pažeidimas*, o ne vien tik kaip veika, kuria kėsinama į žmogaus sveikatą. Tokiu atveju, kai, nukentėjusiajai atsisakius lytiškai santykiuoti, kaltininkas apsisprendžia į tokį atsisakymą reaguoti ne kaip nors kitaip, o kišant kokius nors daiktus į jos lytinius organus, tokie veiksmai vertinami kaip ankstesnio apsisprendimo tenkinti su nukentėjusiaja lytinę aistrą tęsinys.“¹¹⁸ Taigi šioje byloje kasacinis teismas labai aiškiai pateikė kitokio fizinio sąlyčio vertinimą, kai lytinė aistra tenkinama kišant daiktus į nukentėjusiosios makštį.

Kitoje Lietuvos Aukščiausiojo Teismo byloje buvo ginčijami žemesnės instancijos teismų sprendimai išteisinti asmenį dėl seksualinio prievartavimo, nors seksualinio prievartavimo požymių, tarp jų ir *pagalio kišimas nukentėjusiajam į išeinamąją angą*, buvo nustatyta. „Byloje nustatytais

¹¹⁶ Nutartis A. S. *baudžiamojoje byloje, supra* note 115.

¹¹⁷ *Ibid.*

¹¹⁸ *Ibid.*

aplinkybėmis kaltinamieji veikdami bendrininkų grupe, grasindami tuoj pat panaudoti fizinį smurtą ir pasinaudoję dėl prieš tai panaudoto smurto palaužtu nukentėjusiojo pasipriešinimu, fizinio sąlyčio, analiniu ir oraliniu būdu tenkino savo lytinę aistrą su A. J. prieš jo valią. Tęsdami savo nusikalstamus veiksmus liepė nukentėjusiajam atsiklausti ir kišo pagalį A. J. į analinę angą. Pirmosios instancijos teismas kaltinamuosius dėl šių veiksmų pagal BK 150 straipsnio 2 dalį išteisino, neįrodžius, kad jų padaryta veika turi šio nusikaltimo požymių. Teismas padarė išvadą, kad kaltinamieji neturėjo tikslo seksualiai pasitenkinti. Apeliacinės instancijos teismas taip pat nepadarė kitokių išvadų – paliko galioti pirmos instancijos teismo nuosprendį. Kasaciniame skunde Vilniaus apygardos prokuratūros vyriausiasis prokuroras pažymi, kad pirmosios instancijos teismas, išteisindamas kaltinamuosius pagal BK 150 straipsnio 2 dalį, o apeliacinės instancijos teismas, palikdamas galioti nuosprendžio dalį dėl išteisinimo pagal BK 150 straipsnio 2 dalį, nesilaikė Lietuvos Aukščiausiojo Teismo suformuotos praktikos.¹¹⁹ Kasaciniame skunde nurodoma, kad pagal BK 150 straipsnyje aprašytos nusikalstamos veikos prasmę pagrindinai veikos sudėties požymiai yra lytinės aistros tenkinimas seksualinio pobūdžio veiksmais prieš žmogaus valią, panaudojant fizinį smurtą ar grasinimus tuoj pat jį panaudoti, ar kitaip atimant galimybę priešintis, ar pasinaudojant nukentėjusiojo asmens būkle. „Byloje buvo nustatyta, kad abu nuteistieji atliko seksualinio pobūdžio veiksmus: vertė nukentėjusįjį atlikti oralinio pobūdžio veiksmus, savo lytiniais organais vedžiojo nukentėjusiajam per veidą, po to kišo pagalį nukentėjusiajam į išeinamąją angą. Nuteistieji suvokė, kad jie grupe atliko prievartinius lytinės aistros tenkinimo veiksmus, panaudodami fizinį smurtą ir grasinimus, taip pat turėjo tikslą pažeminti nukentėjusįjį, iš jo pasityčioti. Kadangi seksualinio prievartavimo sudėtis yra formali, šis nusikaltimas laikomas baigtu nuo lytinės aistros tenkinimo pradžios nepriklausomai nuo to, ar kaltininkas patenkino lytinę aistrą, ar ne, todėl nuteistųjų atlikti prievartiniai seksualinio pobūdžio veiksmai, siekiant pasityčioti ar pažeminti A. J., nešalina jų atsakomybės pagal BK 150 straipsnio 2 dalį.“¹²⁰ Kasacinis teismas panaikino Vilniaus apygardos teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2007 m. rugsėjo 3 d. nutartį ir perdavė bylą iš naujo nagrinėti apeliacine tvarka. Toks kasacinio teismo sprendimas vertintinas kaip teisingas, nes kaip jau buvo matyti iš anksčiau minėtų bylų, įvairių daiktų kišimas nukentėjusiajam į makštį arba į išeinamąją angą, vertintinas kaip lytinės aistros tenkinimas kitokio fizinio sąlyčio būdu, savaiame aišku, ne absoliučiai visais atvejais, o tik tada, kai tokius veiksmus galima prilyginti lytinės aistros tenkinimui kitokio fizinio sąlyčio būdu.

¹¹⁹ Nutartis *J. Ch. baudžiamojoje byloje*, supra note 50.

¹²⁰ *Ibid.*

Kaip matyti iš pateiktų Lietuvos Aukščiausiojo Teismo nutarčių, teismų praktikoje kyla neaiškumų kaip vertinti įvairių daiktų kišimą į makštį ir išeinamąją angą. Kaltinamieji dažniausiai teigia, kad jie lytinės aistros netenkino, o tik norėjo pažeminti nukentėjusįjį. Mūsų jau aptartoje 2008 m. vasario 5 d. byloje, Aukščiausiasis Teismas pateikė aiškų ir konkretų išaiškinimą, kuriuo remiasi ir kitos bylos, pavyzdžiui, Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2012 m. kovo 6 d. nutartyje, kurioje nuteistasis ginčijo žemesnės instancijos sprendimą ir teigė, kad jo veiksmai, kai jis nukentėjusiajai *ikišo šluotos kotą į makštį*, po to *ikišo šluotos kotą į jos lytinius organus*, negalima vertinti kaip lytinės aistros tenkinimo, kadangi jis norėjęs tokiu būdu nukentėjusiąją tik pažeminti. Teismas pažymėjo, kad: „<...> kokių nors daiktų kišimas į moters išeinamąją angą ar makštį prieš šios valią pirmiausia traktuotinas kaip dideliu pavojingumu ir trauminio poveikio rizika pasižymintis žmogaus seksualinio apsisprendimo laisvės pažeidimas, o ne vien tik veika, kuria kėsinamasi į žmogaus sveikatą, garbę ir orumą.“¹²¹ Norint konstatuoti, ar buvo fizinis sąlytis, būdingas seksualiniam prievartavimui, būtina nustatyti tokio fizinio sąlyčio *sąsąjumą* su lytinės aistros tenkinimu, t.y. įvertinti, ar buvo panaudotas fizinis smurtas, grasinimai, pasinaudojimas nukentėjusiojo bejėgiška būkle ar kitoks atėmimas galimybės priešintis, ar prieš tai buvo tenkinama lytinė aistra ir ar tai yra lytinės aistros tenkinimo tęsinys. Taip pat fizinį sąlytį būtina įvertinti pagal pavojingumo kriterijų.

Paanalizavus Lietuvos Aukščiausiojo teismo nutartis, vis dar kyla klausimas, kokie fiziniai sąlyčiai gali būti prilyginami seksualiniam prievartavimui? Kadangi įstatymų leidėjas į seksualinį prievartavimą įtraukė kitokio fizinio sąlyčio požymį, tai dabar turime spręsti to požymio suvokimo ir aiškinimo klausimą. Savaiame aišku, kad absoliučiai bet kokio fizinio sąlyčio nelaikysime seksualiniu prievartavimu. Visuotinai suformuluotos ir suprantamos teorijos, kaip ir teismų praktikos kol kas neturime. Prancūzijoje kitokiu fizinio sąlyčiu pripažįstami atvejai, kai yra įsibrauta į organizmą, t.y. visokių daiktų kišimas į lytinius organus ir išeinamąją angą. Mūsų teismų praktikoje kitoks fizinis sąlytis suvokiamas analogiškai – taipogi įvairių daiktų kišimas į makštį bei išeinamąją angą, tik mūsų teismų praktikoje lytinės aistros tenkinimu kitokio fizinio sąlyčio būdu pripažįstama ir nebūtinai įsibraunant į organizmą, o tiesiog liečiant nukentėjusiojo lytinius organus, verčiant nukentėjusįjį liesti kaltinamojo lytinius organus („tenkino savo lytinę aistrą atsegęs L. J. kelnes ir glostydamas pastarojo lytinį organą“)¹²² ir kt. Mūsų suprantama seksualinio prievartavimo norma Anglijoje reglamentuota dviejuose straipsniuose. Pirmasis iš jų vadinamas – Prievarta įsiskverbiant. Jau vien pavadinimas suponuoja, kad seksualine prievarta laikomi atvejai, kai

¹²¹ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2012 m. kovo 6d. nutartis *R. B. baudžiamojoje byloje* (bylos Nr. 2K-50/2012).

¹²² Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2010 m. vasario 9 d. nutartis *L. A. baudžiamojoje byloje* (bylos Nr. 2K-41/2010).

įsiskverbiamą į organizmą. Todėl ši norma dar vadinama „kvazi išžaginimu“ (ang. quasi rape). Asmuo kaltinamas seksualiniu prievartavimu, jeigu jis įsiskverbia į makštį ar išeinamąją angą su kitomis savo kūno dalimis negu varpa. Tai gali būti pirštai, įvairūs daiktai (pagaliai, lazdos buteliai, vibratoriai ir kt.). Svarbu, tai kad įsiskverbimas būtų pripažintas intensyviu, nes tik intensyvus įsisverbimas galėtų būti prilygintas išžaginimo normoje išvardintiems lytinės aistros tenkinimo būdams. Kita norma, reglamentuojanti lytinės aistros tenkinimą kitais būdais – Seksualinė prievarta – labai nekonkreči. Jos dispozicijoje nurodyta, kad asmuo padaro šį nusikaltimą, jeigu intensyviai liečia kitą žmogų. Aiškinant šią normą teigiama, kad: „lietimas“ apima bet kokios kūno dalies lietimą su bet kuo, tik pažymima, kad lietimas turi būti seksualus, t.y. galintis patenkinti lytinę aistrą. Konkretūs lytinės aistros tenkinimo būdai „lietimu“ nenurodomi. Taigi darykime išvadą, kad kad seksualiniu prievartavimu laikysime tik tokį fizinį sąlytį, kuriuo gali būti patenkinta lytinė aistra.

Analizuodami teismų praktiką, galime neabejotinai teigti, kad fiziniu sąlyčiu kaip seksualinio prievartavimo požymiu pripažįstama: pirštų ar įvairių daiktų įvedimas į makštį ar išeinamąją angą; nukentėjusiojo lytinių organų intensyvus lietimas; nukentėjusiojo kūno lietimas savo lytiniais organais; nukentėjusiojo privertimas intensyviai liesti kaltininko lytinius organus. Profesorius O. Fedosiuk, kalbėdamas apie kitokio fizinio sąlyčio požymio suvokimą, teigia, kad „seksualinį prievartavimą gali sudaryti ne bet koks fizinis sąlytis su nukentėjusiuoju, o tik toks, kuris, pirma – geba tenkinti lytinę aistrą, antra – pagal savo poveikį ir neigiamus padarinius palyginamas su prievartine sueitimi, atlikta natūralia, analine arba oroline forma.“¹²³ Profesorius kalbėdamas apie kitokio fizinio sąlyčio būdo identifikavimo kriterijus, teigia, kad apie seksualinio prievartavimo požymių buvimą ar nebuvimą, esant kitokiam fiziniam sąlyčiui, galima spręsti atsižvelgiant į:

„fizinio sąlyčio panašumą į natūralų, analinį ir oralinį lytinį aktą;

į nukentėjusiojo savybes (nes tas pats fizinis sąlytis su vaiku ir suaugusiuoju gali turėti visiškai kitokį neigiamą poveikį ir kitaip vertinamas).“¹²⁴ Reiktų atkreipti dėmesį į tai, kad gali būti sudėtinga teisingai kvalifikuoti veiką, kai nukentėjęs mažametis negali nurodyti, kokia lytinės prievartos forma buvo prieš jį naudota, pavyzdžiui, mažametė mergaitė gali nesuprasti, pirštas ar varpa buvo įvesta į jos lytinius organus. Tokiu atveju tampa neaišku, ar veiką reiktų kvalifikuoti kaip išžaginimą, ar kaip seksualinį prievartavimą. Jei baudžiamojoje byloje nėra informacijos, patvirtinančios lytinio akto atlikimo faktą, veika turėtų būti kvalifikuojama kaip seksualinis prievartavimas lytinę aistrą tenkinant kitokio fizinio sąlyčio būdu;

¹²³ Fedosiuk, O. *Paskaitų medžiaga*, supra note 12. [2012-08-30].

¹²⁴ *Ibid.*

„į tai, kiek toks sąlytis objektyviai gali tenkinti žmogaus lytinę aistrą (sąlytis, kuriuo įmanoma vien tik pažeminti žmogų, neatitinka kitokio fizinio sąlyčio prasmės“¹²⁵, šitai mes jau išsiaiškinome);

„į panaudotos prievartos intensyvumą. Žiaurumas, įžūlumas, tyčiojimas, brutalus žeminimas suteikia daugiau motyvacijos fizinį sąlytį vertinti kaip seksualinio prievartavimo požymį;

į kitas aplinkybes (ar sąlytis buvo tik fragmentiškas, ar nuoseklus ir tikslingas, ar įvykio vieta buvo palanki lytinės aitros tenkinimui (pavyzdžiui vaiko tvirkinimo/sekualinio prievartavimo atvejis namo laiptinėje, akivaizdu, kad namo laiptinėje greičiausiai vaikas bus tvirkinamas, o ne prievartaujamas), koks buvo kaltininko ir nukentėjusiojo apsinuoginimo lygis ir pan.).“¹²⁶

Analizuojant seksualiniam prievartavimui bei privertimui lytiškai santykiauti būdingos lytinės prievartos pobūdį atkreiptinas dėmesys į sąvokų „kitokiu fizinio sąlyčio būdu“ bei „kitaip tenkinti lytinę aistrą“ neapibrėžtumą, kuris sukelia šio požymio suvokimo, o dėl to ir kvalifikavimo problemų. Lytinės aitros tenkinimas kitokio fizinio sąlyčio būdu, prisimenant Anglijos variantą, galėjo būti seksualinio prievartavimo norma. Tačiau šioje normoje mes pasirinkome labai platų lytinės aitros tenkinimo variantą – oraliniu, analiniu ir dar kitokio fizinio sąlyčio būdu. Šio požymio koncepcija tikrai labai nekonkreči ir paliekanti teismui plačią galimybę interpretuoti kiekvieną kartą kvalifikuojant tokio pobūdžio veikas. Todėl be jokios abejonės būtų tikslinga ir reikalinga turėti suformuluotą šio požymio taikymo doktriną, apibendrintą teismų praktiką, nubrėžiančią šio požymio taikymo ribas, tokio požymio pripažinimo kriterijus, kadangi kitokio fizinio sąlyčio būdų baigtiniu sąrašo nėra ir negali būti, todėl minėtieji kriterijai padėtų orientuotis kaltininko veiksmus pripažįstant kitokiu fiziniu sąlyčiu.

3.2. Seksualinio prievartavimo ir išžaginimo nusikaltimų sutapties ir tęstinumo kvalifikavimas

Kalbėdami apie lytinės aitros tenkinimą kitokio fizinio sąlyčio būdu ir analizuodami LAT praktiką, pastebėjome, kad retai kaltinamasis atlieka tik vienos rūšies lytinę prievartą. Dažniausiai išžaginimą lydi ir lytinės aitros tenkinimas oraliniu bei analiniu būdu, taip pat ir kitokio fizinio sąlyčio būdu. Jau kalbėjome, kad išžaginimo ir seksualinio prievartavimo normų objektas – toks pat. Šiomis normomis pažeidžiamos tokios pačios vertybės, t.y. seksualinio apsisprendimo laisvė ir

¹²⁵ Fedosiuk, O. *Paskaitų medžiaga*, supra note 12. [2012-08-30].

¹²⁶ *Ibid.*

neliečiamumas. Taigi kyla klausimas, ar teisinga bausti už kelis lygiaverčius nusikaltimus, kai lytinė aistra per keletą minučių buvo tenkinama įvairiais būdais, ir juolab, jeigu kaltininko sumanymas, tikslas buvo tik vienas – patenkinti lytinę aistrą? LAT yra išaiškinęs, kad tokiais atvejais, kai kaltinamasis lytinę aistrą tenkino įvairiais būdais, kuriuos reglamentuoja skirtingi straipsniai, įsijungia nusikaltimų sutapties institutas ir laikoma, kad asmuo padarė kelias nusikalstamas veikas. Kadangi įstatymas griežtai atskiria lytinės aistros tenkinimo būdus – išžaginimą nuo oralinio, analinio ir kitokio fizinio sąlyčio – už juos visus taikoma atsakomybė. Nuteistieji dažnai skundžia pirmosios instancijos teismų sprendimus, kad jų nusikalstami veiksmai būtų įvertinti kaip idealioji sutaptis ir būtų baudžiama kaip už vieną nusikaltimą. Tačiau LAT aiškina, kad kai tarp lytinės aistros tenkinimo įvairiais būdais yra laiko tarpas, tuomet tai bus realioji sutaptis, t.y. bus baudžiama už kelis nusikaltimus. Tačiau neaišku, koks laiko tarpas yra pakankamas? Doktrina to nenustato, tai paliekama teismo diskrecijai, kadangi kiekviena situacija skiriasi ir kiekvienu konkrečiu atveju būtina įvertinti visas nusikaltimo padarymo aplinkybes ir tik tada spręsti, ar tai vienas nusikaltimas, ar padaryti keli nusikaltimai.

Taigi, po naujojo LR BK įsigaliojimo, teismų praktikoje atsirado išžaginimo ir seksualinio prievartavimo kvalifikavimo problemų. Kai padaromi abu minimi nusikaltimai, teismams kyla problema dėl laiko tarpo tarp šių nusikaltimų įvertinimo. Antai 2011 m. spalio 25 d. LAT nutartis, kurioje sprendžiama, ar Kauno apygardos teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2003 m. rugsėjo 24 d. nutartimi, kai G. B. padaryta nusikalstama veika perkvalifikuota iš 1961 m. BK 118 straipsnio 3 dalies į 2000 m. BK 149 straipsnio 2 dalį, 150 straipsnio 2 dalį, nurodžius, kad su nukentėjusiąja buvo lytiškai santykiauta ir tenkinta lytinė aistra, o tai pagal naujojo BK nuostatas atitinka BK 149 ir 150 straipsnių požymius, pagrįstai įvertinta kaip du atskiri nusikaltimai ir bausmė paskirta vadovaudamasis BK 63 straipsnio 1, 3 dalimis, t.y. subendrinta dalinio sudėjimo būdu. Teismas laikė, kad „tai yra realioji sutaptis ir paaiškino, kad realioji nusikalstamų veikų sutaptis yra tada, kai kaltininkas keliomis atskiromis veikomis, tarp jų esant laiko tarpui, padaro dvi ar daugiau nusikalstamų veikų, numatytų tiek skirtinguose, tiek tuose pačiuose BK specialiosios dalies straipsniuose ar straipsnių dalyse. Išžaginimą ir seksualinį prievartavimą galima vertinti kaip idealią sutaptį tik tuo atveju, kai prievartinis lytinis santykiavimas (BK 149 straipsnis) ir kitoks lytinės aistros tenkinimas (BK 150 straipsnis) reiškiasi kaip vientisas nenutrūkstamas poelgis. Pagal bylos aplinkybes šios veikos padarytos skirtingais veiksmais, tarp jų buvo tam tikras laiko tarpas.“¹²⁷

¹²⁷ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2011 m. spalio 25 d. G. B. baudžiamojoje byloje (bylos Nr. 2A-6/2011).

Todėl LAT patvirtino, kad tarp nusikaltimų buvo laiko tarpas, todėl šios veikos pagrįstai įvertintos kaip du atskiri nusikaltimai.

Kitoks sprendimas, vertinant, ar tarp minėtų veikų buvo laiko tarpas, buvo priimtas 2010 m. gegužės 4 d. LAT nutartyje¹²⁸. Šioje nutartyje LAT pritarė Šiaulių apygardos teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2009 m. rugsėjo 21 d. nuosprendžiui, kuriuo Pakruojo rajono apylinkės teismo 2009 m. gegužės 15 d. nuosprendis dėl A. B. pakeistas ir išžaginimas bei seksualinis prievartavimas įvertinti ne kaip realioji, o kaip idealioji sutaptis. Kaip idealioji išžaginimo ir seksualinio prievartavimo sutaptis pripažįstama ir tais atvejais, kai, pavyzdžiui, seksualiai prievartaujama, o išžaginti tik pasikėsinama. Plungės rajono apylinkės teismo 2008 m. lapkričio 13 d. nuosprendžiu seksualinį prievartavimą ir pasikėsinimą išžaginti sudarantys veiksmai, vienas po kito atlikti ir tarp jų nesant laiko tarpo, įvertinti kaip idealioji sutaptis. ”2005 m. liepos 23 d., tarp 7 ir 11.30 val., bute, į kurį nukentėjusioji L.V. buvo prievarta atvesta jo bendrininkų, I.G. prieš nukentėjusiosios valią ją nurengė ir lietė savo ranka jos lytinius organus, liepė jai savo ranka liesti jo lytinius organus (seksualinis prievartavimas kitokio sąlyčio būdu). Po to, apsinuoginęs pats ir užgulęs lovoje nukentėjusiąją, pasikėsino lytiškai santykiuoti, tačiau lytinio santykiavimo pradėti nepavyko, nes jis, gulėdamas ant nukentėjusiosios, užsnūdo (pasikėsinimas išžaginti).“¹²⁹ Šiuo atveju minėti veiksmai buvo atlikti vienas po kito, nesant tarp jų didelio laiko tarpo.

Taigi, matome, kad teismai skirtingai vertina seksualinio prievartavimo ir išžaginimo sutaptį. Kadangi, kaip jau minėjome, kaltininkas dažnai neapsiriboja viena lytinės aistros tenkinimo rūšimi, tačiau keli nusikaltimai padaromi siekiant vieno tikslo ir teisingumo požiūriu būtų nepriimtina bausti už kelis lygiaverčius veiksmus, teismų praktikoje atsirado aiškinimas, leidžiantis tam tikrais atvejais taikyti kaltojo padėties neapsunkinančią idealią sutaptį. LAT senato 2004 m. gruodžio 30 d. nutarimo 17 punktas: *“Jei asmuo su nukentėjusiuoju lytiškai santykiavo ir iš karto po to tenkino lytinę aistrą arba atvirkščiai, padarytos veikos sudaro idealiąją išžaginimo ir seksualinio prievartavimo nusikaltimų sutaptį.”*¹³⁰ Tokiu atveju skiriama bausmė apėmimo būdu ir taip tarsi išvengiama dvigubo baudimo. Tačiau, manytina, negalima tokia situacija, kad būtų nustatyti atvejai, kada minėtas veikas vertinti kaip idealiąją sutaptį, o kada kaip realiąją. Kiekvienu konkrečiu atveju aplinkybės skiriasi ir teismas sprendžia savo nuožiūra tik įvertinęs visus nusikaltimų padarymo

¹²⁸ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2010 m. gegužės 4 d. nutartis J. K. *baudžiamojoje byloje* (bylos Nr. 2K-264/2010).

¹²⁹ Klaipėdos apygardos teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2009 m. kovo 5 d. nuosprendis M. D., I. G. *ir T. P. baudžiamojoje byloje* (bylos Nr. 1A-85-557/2009).

¹³⁰ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo senato 2004 m. gruodžio 30 d. nutarimas, *supra* note 29, 17 p.

faktorius. Vienintelė siūlytina išeitis – lytinės aistros tenkinimo būdus - oralinį ir analinį – „grąžinti“ į išžaginimo normą, taip suteikiant teismams palengvinimą kvalifikuojant šias veikas ir teisingumo požiūriu – nebaudžiant už šiuos veiksmus kaip atskirus nusikaltimus.

Kvalifikuojant seksualinį prievartavimą ir išžaginimą susiduriama ir su minėtų veikų tęstinumo problema. Pavyzdžiui, jeigu kelis kartus per trumpą laiko tarpą santykiaujama natūraliu būdu, tai bus tęstinis nusikaltimas, o jeigu bus panaudoti skirtingi lytinės aistros tenkinimo būdai – jau turėsime sutaptį. Jeigu lytinės aistros tenkinimas oraliniu ir analiniu būdu būtų išžaginimo normos sudėtyje, tada nebekiltų problemų dėl kvalifikavimo iš sutapties ir lytinės aistros tenkinimas įvairiais būdais (ir natūraliu būdu) būtų kvalifikuojamas kaip tęstinis nusikaltimas. Tačiau, vadovaujantis šiuo metu galiojančiais įstatymais, kurie seksualinį prievartavimą oraliniu ir analiniu būdu bei išžaginimą, padarytą natūraliu būdu reglamentuoja atskiruose BK specialiosios dalies straipsniuose, neišvengiama skirtingo jų kvalifikavimo problemų.

2007 m. birželio 12 d. LAT nutartyje buvo vertinamas Panevėžio apygardos teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus teisėjų kolegijos nuosprendis, kuriuo kaltinamasis pripažintas kaltu ir nuteistas pagal BK 150 straipsnio 4 dalį už devynias atskiras nusikalstamas veikas. LAT pasakė, kad „nelaikoma, kad asmuo padarė kelias nusikalstamas veikas, tik tuo atveju, jei jis padarė tęstinę nusikalstamą veiką.“¹³¹ Sutinkamai su Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Senato 2004 m. gruodžio 30 d. Nr. 49 nutarimo „Dėl teismų praktikos išžaginimo ir seksualinio prievartavimo baudžiamosiose bylose“ 17 punktu, „jei asmuo per tam tikrą laiko tarpą kelis kartus lytiškai santykiauja arba kelis kartus tenkina lytinę aistrą su tuo pačiu nukentėjusiuoju prieš jo valią esant vieningai tyčiai, keli lytiniai santykiavimai arba keli lytinės aistros tenkinimo veiksmai vertinami kaip vienas tęstinis nusikaltimas.“¹³² Pagal doktrininį įstatymo aiškinimą vieninga tyčia yra tada, kai asmuo prievartaudamas nukentėjusįjį pirmą kartą suvokia, kad ir ateityje seksualiai prievartaus šį nukentėjusįjį. Jei asmuo atlikęs seksualinį prievartavimą, po kiek laiko pasitaikius progai vėl sumano seksualiai prievartauti nukentėjusįjį asmenį, tokia veika jau laikoma pakartotiniu nusikaltimu ir kvalifikuojama atskirai. Bet kuriuo atveju, teismo išvada dėl kelių seksualinio prievartavimo atvejų kvalifikavimo kaip vieno tęstinio nusikaltimo turi būti motyvuota teismo nuosprendyje. LAT taip pat paaiškino, kad terminas „epizodas“ naudojamas tik pavienės tęstinės nusikalstamos veikos atskiroms grandims (veikoms) pažymėti. Lietuvos apeliacinio teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2006 m. gruodžio 19 d. nuosprendžiu A. G. pagal BK

¹³¹ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2007 m. birželio 12 d. nutartis *A. G. baudžiamosioje byloje* (bylos Nr. 2K-396/2007).

¹³² Lietuvos Aukščiausiojo Teismo senato 2004 m. gruodžio 30 d. nutarimas, *supra* note 29, 17 p.

150 straipsnio 4 dalį nuteistas už devynis seksualinio prievartavimo nusikaltimus, kurie nuosprendžio rezoliucinėje dalyje įvardyti kaip epizodai. Tačiau iš padarytų veikų kvalifikacijos seka išvada, kad visi jie teismo nuosprendyje įvertinti ne kaip vieno tęstinio nusikaltimo epizodai, o kaip atskiri nusikaltimai. Taigi šioje nutartyje LAT patvirtino, jog „vienu sumanymu padarytos minėtos veikos nepagrįstai kvalifikuotos kaip atskiri nusikaltimai tokiu būdu apsunkinant kaltininko padėtį, kadangi bausmės buvo paskirtos už kiekvieną veiką atskirai.“¹³³ Dažnai teismų praktikoje cituojamas 2007 m. lapkričio 6 d. LAT sprendimas, kai nuteistojo skirtinguose tvenkinio krantuose atlikto lytinės aistros tenkinimo veiksmus žemesnės instancijos teismas įvertino kaip atskirus nusikaltimus, nors kaltininkas ir turėjo vieną tikslą ir vieningu sumanymu norėjo patenkinti savo lytinę aistrą, tik tai padarė skirtingose vietose. LAT argumentavo, kad „seksualiniai prievartavimai buvo padaryti per pakankamai trumpą laiko tarpą, kasatoriaus veiksmai sekė iš karto vienas paskui kitą. Be to, kaip galima spręsti iš nukentėjusiosios parodymų, kasatorius nei vienu iš keturių atvejų lytinio akto nebaigė, sperma neišliejo, todėl veikos sudarė tos paties lytinės aistros tarp nuteistojo ir nukentėjusiosios tenkinimo tąšą.“¹³⁴ Tai pažymi ir kasatorius savo kasaciniame skunde. Byloje nustatytos aplinkybės rodo, kad visas tris abiejuose tvenkinio krantuose padarytas seksualinio prievartavimo nusikalstamas veikas jungė vieninga tyčia ir yra pagrindas jas laikyti ne kelių nusikaltimų sutaptimi, o tęsine nusikalstama veika.

Aptarus LAT nutartis, galime išskirti keletą kriterijų, į kuriuos reikėtų atsižvelgti, sprendžiant, ar veikas kvalifikuoti kaip tęstinį nusikaltimą: ar kaltininko tyčia buvo vieninga; ar tarp veikų yra laiko tarpas; ar veika padaryta vieno ar kelių nukentėjusiųjų atžvilgiu; ar padarytos veikos reglamentuotos tame pačiame BK straipsnyje, ar skirtinguose. Teismų praktikos pavyzdys, kai veikos padarytos skirtingų asmenų atžvilgiu įvertintos kaip vienas nusikaltimas: „Neatsižvelgiant į tai, kad pažeistos baudžiamojo įstatymo saugomos vertybės bei dalykas sutampa, tačiau lemiamą aplinkybę, kurios neįvertino teismas, yra ta, kad pavojingos veikos buvo padarytos dviejų mažamečių atžvilgiu“.¹³⁵ Pagrindinis kriterijus, į kurį reikia atsižvelgti, ar veiką traktuoti kaip tęstinę, yra kaltininko vieningo sumanymo buvimas: „<...> pagrindinis, lemiamą reikšmę turintis nusikalstamos veikos požymis, skiriantis tęstinę nusikalstamą veiką nuo pavienio nusikaltimo, yra vieningas kaltininko sumanymas <...>“¹³⁶; „Minėtos veikos sekė ne viena po kitos ir ne per trumpą

¹³³ Nutartis A. G. baudžiamojoje byloje, *op. cit.*

¹³⁴ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2007 m. lapkričio 6 d. nutartis K. S. *baudžiamojoje byloje* (bylos Nr. 2K-670/2007).

¹³⁵ Baudžiamoji byla Nr. 1A-217/2010 2010 m. birželio 4 d.

¹³⁶ Ten pat. Baudžiamoji byla Nr. 1A-217/2010 2010 m. birželio 4 d.

laiko tarpą, nesant vieningo sumanymo, todėl jos pagrįstai kvalifikuotos atskirai pagal BK 149 ir 150 straipsnius ir bausmės paskirtos už kiekvieną iš nusikalstamų veikų.¹³⁷

„BK 63 straipsnio, reglamentuojančio bausmės skyrimą už kelias nusikalstamas veikas, 10 dalyje nustatyta, kad nelaikoma, jog asmuo padarė kelias nusikalstamas veikas, jeigu jis padarė tęstinę nusikalstamą veiką. Tačiau minėto straipsnio 10 dalies turinys detaliau neaprašytas. Pabrėžiamas bausmei skirti svarbus momentas: nelaikoma, kad asmuo padarė kelias veikas, jeigu jis padarė tęstinę nusikalstamą veiką. Esant tokiai įstatymo formuluotei, labai svarbus baudžiamojo įstatymo aiškinimas, atskleidžiantis tęstinės nusikalstamos veikos esmę, atkreipiantis dėmesį į tuos kriterijus, pagal kuriuos įmanoma atskirti pavienę tęstinę nusikalstamą veiką nuo realios nusikalstamų veikų sutapties.“¹³⁸ Tęstinės nusikalstamos veikos esmę atskleidžiantys kriterijai, pagal kuriuos įmanoma atskirti pavienę tęstinę nusikalstamą veiką nuo realios nusikalstamų veikų sutapties, išdėstyti Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus plenarinės sesijos 2007 m. spalio 18 d. nutartyje. Šioje nutartyje nurodyta, kad „pagal Lietuvos Aukščiausiojo Teismo formuojamą praktiką tęstine nusikalstama veika laikoma tokia veika, kuri susideda iš dviejų ar daugiau tapačių ar vienarūšių veiksmų, iš kurių kiekvienas, nustatomas atskirai, atitinka to paties BK specialiosios dalies straipsnyje numatyto nusikaltimo ar baudžiamojo nusižengimo objektyviuosius požymius, tačiau jie visi yra jungiami vieno sumanymo (vieningos tyčios). Tęstiniu nusikaltimu pripažįstami keli tapatūs laiko atžvilgiu vienas nuo kito nenutolę veiksmi, padaryti analogišku būdu, analogiškais aplinkybėmis, įgyvendinant vieną sumanymą dėl to paties dalyko.“¹³⁹

3.3. Lytinės aistros tenkinimo su mažamečiu atribojimas nuo mažamečio asmens tvirkinimo

Aptartos nusikaltimų žmogaus seksualinio apsisprendimo laisvei ir neliečiamumui problemos teismų praktikoje ne vienintelės. Kaip kvalifikuoti lytinės aistros tenkinimą kitokio fizinio sąlyčio būdu, kai minėti veiksmi padaromi mažamečių asmenų atžvilgiu? Kaip teismai kvalifikuoja

¹³⁷ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2007 m. kovo 27 d. nutartis *A. V. baudžiamojoje byloje* (bylos Nr. 2K-280/2007).

¹³⁸ Lietuvos Respublikos baudžiamajam kodeksui - 10 metų : recenzuotų mokslinių straipsnių, skirtų baudžiamosios politikos ir baudžiamųjų įstatymų teisėkūros, baudžiamosios teisės, baudžiamojo proceso ir nusikaltimų kvalifikavimo problematikai, rinkinys / Vilniaus universiteto Teisės fakultetas, Lietuvos Aukščiausiasis Teismas ; [vyriausiasis mokslinis redaktorius Gintaras Švedas]. Vilnius : *Registru centras*, 2011. p. 204.

¹³⁹ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus plenarinės sesijos 2007 m. spalio 18 d. nutartis *V. S. baudžiamojoje byloje* (bylos Nr. 2K-P-412/2007).

veikas, padarytas jų seksualiniam neliečiamumui? Anksčiau baudžiamoji teisė gynė tik moterų ir nepilnamečių seksualinę laisvę ir neliečiamumą. Mažamečiai, kaip atskirai išskirta visuomenės grupė baudžiamuosiuose įstatymuose įvardyti vėliau. Jie – labiausiai pažeidžiama visuomenės grupė, todėl jų seksualinis neliečiamumas turi būti ypatingai saugomas. Anglija, savo „Seksualinių nusikaltimų akte“ skyrė nemažai dėmesio mažamečių seksualinio neliečiamumo apsaugai ir padarė su tuo susijusius pakeitimus. Po seksualinių nusikaltimų įstatymų reformos, kurios vienas svarbiausių tikslų ir buvo nepilnamečių seksualinio neliečiamumo apsaugos stiprinimas atsirado keturios naujos veikos (Mažamečio išžaginimas, Prievartinis įsiskverbimas, padarytas mažamečiui, Mažamečio seksualinė prievarta ir Privertimas mažametį atlikti seksualinius veiksmus), už kurių padarymą mažamečiui asmeniui (Anglijoje tai asmuo iki 13 metų) asmenims taikoma baudžiamoji atsakomybė. Šios keturios veikos analogiškos kitoms veikoms, reglamentuojančioms suaugusių asmenų seksualinio apsisprendimo laisvę. Minėtos naujos keturios veikos išskirtinai reglamentuoja atsakomybę tik už veikas, padarytas mažamečiui asmeniui. Lietuvoje numatomi pakeitimai mažamečių seksualinės neliečiamybės reglamentavime, susiję su Europos Tarybos konvencijos – Lansarotės konvencijos – ratifikavimu. „Vienas iš jos tikslų - užkirsti kelią seksualiniam vaikų išnaudojimui ir seksualinei prievartai prieš juos ir kovoti su tuo, o šiam tikslui pasiekti būtina pakeisti ir papildyti nemažai nacionalinės teisės aktų.“¹⁴⁰

LR BK numačius seksualinio prievartavimo sudėtyje lytinės aistros tenkinimą kitokio fizinio sąlyčio būdu, sumažėjo veikų, kurios gali būti traktuojamos kaip mažamečio asmens tvirkinimas, ratas. „Mažamečio asmens tvirkinimas (BK 153 str.) apima tokių veiksmų padarymą: 1) seksualinių veiksmų – lytinio santykiavimo, kitokio lytinės aistros tenkinimo su partneriu, masturbacijos, ekshibicionizmo – atlikimas mažamečio akivaizdoje; 2) mažamečių lenkimas, vertimas atlikti seksualinius veiksmus tarp savęs ar su savimi; 3) pornografijos demonstravimas mažamečiams; 4) kitoks intelektualinis tvirkinimas – amoralūs pasakojimai apie seksualinio potraukio tenkinimą ir pan.“¹⁴¹ Tačiau teismai kvalifikuodami lytinės aistros tenkinimą kitokio fizinio sąlyčio būdu mažamečio atžvilgiu susiduria su seksualinio prievartavimo ir mažamečio asmens tvirkinimo atribojimu. Atkreiptinas dėmesys, kad mažamečio asmens tvirkinimo normoje nenumatyta nei fizinio smurto, nei grasinimų, nei kitokios prievartos naudojimo prieš mažametį asmenį. LAT senato nutarimo 20 punkte išaiškinta, kad: „Mažamečio asmens tvirkinimas gali būti padaromas įvairiomis formomis, pavyzdžiui, demonstruojant mažamečiui lytinius organus, jį nurengiant, glostant vaiko

¹⁴⁰ Žmogaus teisių komiteto pirmininko Armino Lydekos pasisakymas dėl pasirengimo ratifikuoti Lansarotės konvenciją. http://www3.lrs.lt/pls/inter/w5_show?p_r=6276&p_d=127053&p_k=1.

¹⁴¹ Lietuvos Respublikos baudžiamojo kodekso komentaras, *supra* note 82, p. 194.

kūną ar jo lytinius organus, prašant glostyti kaltininko lytinius organus, taip pat lytiškai santykiaujant ar tenkinant lytinę aistrą mažamečio akivaizdoje“.¹⁴² Kokie yra kriterijai veiką pripažįstant mažamečio seksualiniu prievartavimu? Tai išaiškinta LAT praktikoje. LAT 2007 m. lapkričio 13 d. nutartyje, kurioje buvo sprendžiamas klausimas, ar kaltininko veiką traktuoti kaip mažamečio asmens tvirkinimą, ar kaip seksualinį prievartavimą kitokio fizinio sąlyčio būdu. Šioje byloje nuteistasis skundė apeliacinės instancijos teismo sprendimą jo veiką iš BK 153 str. perkvalifikuoti į BK 150 str. 4 d. „Byloje nustatyta, kad nuteistasis kišdamas savo ranką nukentėjusiajai už kelnaičių, savo ranka liesdavo nukentėjusios lytinius organus, juos dirgindavo pirštais, atsiguldavo pas ją į lovą ir paseilėjęs pirštus kišdavo jai tarp kojų ir lėtai judindavo.“¹⁴³ Vertinant, ar buvo padaryta seksualinio prievartavimo veika, reikia įvertinti tokius kriterijus: ar lytinė aistra buvo tenkinama prieš mažamečio asmens valią; ar lytinė aistra buvo tenkinama panaudojant fizinį smurtą, grasinant jį tuoj pat panaudoti ar kitaip atimant galimybę priešintis ar pasinaudojant bejėgiška nukentėjusiojo asmens būkle; ar lytinė aistra buvo tenkinama kitokio fizinio sąlyčio būdu. Jei lytinė aistra buvo tenkinama kitokio fizinio sąlyčio būdu, reikia įvertinti tokių veiksmų pobūdį ir intensyvumą, kadangi seksualiniu prievartavimu laikomas ne bet koks fizinis sąlytis su nukentėjusiuoju, o tik toks, kuris pagal savo pobūdį ir neigiamus padarinius prilygsta lytiniam santykiams. Taip pat reikia įvertinti kaltininko siekį: ar jis siekė patenkinti savo lytinę aistrą, ar tvirkinti vaiką. Taigi problema yra ta, kad BK 150 straipsnio 4 dalyje numatytas lytinės aistros su mažamečiu tenkinimas kitokio fizinio sąlyčio būdu sutampa su BK 153 straipsnyje numatyto mažamečio tvirkinimo veika tuo, kad abiem atvejais su mažamečiu atliekami neteisėti seksualinio pobūdžio veiksmai, kurie gali pasireikšti panašia forma. Norint šiuos veiksmus atriboti, reikia įvertinti minėtus kriterijus. Aptariamoje LAT nutartyje teismas argumentavo, kad lytinės aistros tenkinimas kitokio fizinio sąlyčio būdu paprastai pasireiškia dirginant ar masturbuojant vyro ar moters lytinius organus, kišant pirštus ar kitokius daiktus į kito asmens lytinius organus ar išeinamąją angą, taip pat lytiniu organu liečiant kito žmogaus kūną ir pan. Tuo tarpu tvirkinamieji veiksmai paprastai pasireiškia demonstruojant mažamečiui lytinius organus, jį nurengiant, glostant vaiko kūną ar jo lytinius organus, taip pat ir lytiškai santykiaujant ar tenkinant lytinę aistrą mažamečio akivaizdoje ir pan. Tačiau tvirkinamieji veiksmai yra nesusiję su intervencija į lytinius organus ir lytinės aistros tenkinimu su tuo žmogumi. Šitokiu teismo argumentavimu remiamasi ir

¹⁴² Lietuvos Aukščiausiojo Teismo senato 2004 m. gruodžio 30 d. nutarimas, *supra* note 29, 20 p.

¹⁴³ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2007 m. lapkričio 13 d. nutartis R. P. *baudžiamajoje byloje* (bylos Nr. 2K-725/2007).

kitose bylose, pavyzdžiui: 2012 m. vasario 20 d. Lietuvos Apeliacinio teismo nutartyje¹⁴⁴, kurioje buvo pripažinta, kad nuteistojo veiksmai, atlikti mažamečio asmens atžvilgiu, atitinka mažamečio asmens tvirkinimo požymius ir buvo nuteistas pagal BK 153 str.; 2012 m. balandžio 2 d. Lietuvos Apeliacinio teismo nutartyje¹⁴⁵, kurioje nuteistojo veiksmai pagrįstai pripažinti mažamečio seksualiniu prievartavimu. Kadangi nuteistasis ne liesdavo ar glostydavo nukentėjusios išorinius lytinius organus, o kišdavo pirštus nukentėjusiajai į makštį tokiu būdu imituodamas natūralų lytinį aktą, apeliacinės instancijos teismas pagrįstai šiuos neteisėtus veiksmus, pasireiškusius intervencija į nukentėjusios kūną, pagal savo pobūdį ir intensyvumą įvertino kaip lytinės aistros tenkinimą kitokio fizinio sąlyčio būdu, o ne mažamečio tvirkinimą. Pagal bylos duomenis buvo galima daryti išvadą, kad nuteistasis siekė patenkinti savo lytinę aistrą, todėl jo veiksmai pagrįstai buvo įvertinti kaip seksualinis prievartavimas mažamečio asmens atžvilgiu. Vis dėlto teismų praktikoje yra atvejų, kai teismai kaltinamojo tvirkinamuosius veiksmus, kurie pasireiškė ir intervencija į nukentėjusios kūną įvertino priešingai: 2011 m. gegužės 11 d. Panevėžio apygardos teismas¹⁴⁶ tokius nuteistojo veiksmus, kai buvo kišami pirštai į nukentėjusios makštį, pripažino mažamečio asmens tvirkinimu. Nors šioje byloje minimas kitoks fizinis sąlytis pasireiškia intervencija į nukentėjusios kūną, o tolimesniame paaiškinime nurodyta, kad glostymas ir lietimasis priskirtinas BK 153 straipsnio sudėčiai (tvirkinamiesiems veiksams), tačiau pabandykime įvertinti situaciją, kai kaltininko veiksmai atitinka lietimą liežuviumi, šiuo atveju šie veiksmai turėtų būti vertinami per tai, ar tokius veiksmus galima vertinti kaip intervenciją pagal savo pobūdį ir intensyvumą, tokiu būdu priskiriant prie BK 150 straipsnio sudėties. Manytina, kad tokiu atveju svarbu, ar vykdytas fizinis sąlytis yra pakankamas, kad būtų tenkinama lytinė aistra bei ar tokie veiksmai pagal savo poveikį ir neigiamus padarinius palyginami su prievartine sueitimi, atlikta natūralia, analine arba oroline forma. Tokiu atveju reikėtų įvertinti lietimą lūpomis ir liežuviumi lokalizaciją, t.y. lytinius nukentėjusios organus, kuri rodo, kad tokie veiksmai gali būti tapatinami su lytinių organų dirginimu, tiksliau tokiais veiksmais gali būti tenkinama lytinė aistra ir pagal savo poveikį ir padarinius gali būti palyginami su prievartine sueitimi, atlikta oroline forma.

Kitoje LAT byloje¹⁴⁷ nuteistasis taip pat ginčijo jam inkriminuotą seksualinio prievartavimo nusikaltimą ir teigė, kad jo veiksmai atitiko BK 153 straipsnyje įtvirtinto mažamečio tvirkinimo

¹⁴⁴ Lietuvos apeliacinio teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2012 m. vasario 20 d. nutartis *A. Ž. baudžiamojoje byloje* (bylos Nr. 1A-94/2012).

¹⁴⁵ Lietuvos apeliacinio teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2012 m. balandžio 2 d. nutartis *R. R. baudžiamojoje byloje* (bylos Nr. 1A-158/2012).

¹⁴⁶ Panevėžio apygardos Baudžiamųjų bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2011 m. gegužės 11 d. nutartis *S. M. baudžiamojoje byloje* (bylos Nr. 1A-309-72/2011).

¹⁴⁷ Nutartis *D. N. baudžiamojoje byloje*, *supra* note 105.

požymius. Pagal nustatytas faktines aplinkybes nuteistasis tenkino savo lytinę aistrą glostydamas nukentėjusiosios kūną, kišdamas pirštus į jos lyties organus, savo lyties organu liesdamas nukentėjusiosios kūną bei jos lyties organus. LAT pasisakė, kad tvirkinamieji veiksmai yra nesusiję su intervencija į moters lytinius organus ir lytinės aistros tenkinimu su tuo žmogumi. Taigi, kai lytinė aistra tenkinama kitokio fizinio sąlyčio būdu ir tie veiksmai, susiję su intervencija į nukentėjusiojo kūną, tai tokie veiksmai vertintini kaip lytinės aistros tenkinimas. Problematiškiau tuo atveju, kai lytinės aistros tenkinimas nesusijęs su aptartais veiksmais. Tokiu atveju vertintinas tokių veiksmų pobūdis ir intensyvumas. Aptariamoje byloje, kaip ir prieš tai aptartoje, LAT pripažino, kad nuteistojo veiksmai atinka lytinės aistros tenkinimą ir jis pagrįstai nuteistas pagal BK 150 straipsnio 4 d.

LAT senato nutarime Nr. 49 teigiama, kad „pagal 153 straipsnį kvalifikuojami ir tokie veiksmai, kai lytiškai santykiaujama ar lytinė aistra tenkinama su mažamečiu jam sutinkant, ir teismas, įvertinęs to asmens psichinę ir socialinę brandą, padarė išvadą, kad sutikimas yra sąmoningas ir duotas suvokiant su juo daromų veiksmų pobūdį ir esmę.“¹⁴⁸ Tačiau teismų praktika šiuo atžvilgiu yra pasikeitusi. Tokie veiksmai, kai lytiškai santykiaujama su mažamečiu jam sutinkant, ir teismas, įvertinęs to asmens brandą, padaro išvadą, kad sutikimas yra sąmoningas ir duotas suvokiant su juo daromų veiksmų pobūdį ir esmę, pagal ankstesnę teismų praktiką buvo laikomi mažamečio asmens tvirkinimu ir kvalifikuojami pagal BK 153 straipsnį. 2010 m. liepos 2 d. įstatymu buvo papildytas ir pakeistas BK 151¹ straipsnis (įsigaliojo nuo 2010 m. liepos 20 d.). Pagal 151¹ straipsnio 1 dalį atsako pilnametis asmuo, lytiškai santykiavęs ar kitaip tenkinęs lytinę aistrą su jaunesniu negu šešiolikos metų asmeniu, jeigu nebuvo išžaginimo, seksualinio prievartavimo ar privertimo lytiškai santykiauti požymių. Lietuvos Aukščiausiasis Teismas 2011 m. gruodžio 6 d. nutartyje žemesnės instancijos teismo priimtą sprendimą kaltininko veiką kvalifikuoti pagal BK 153 straipsnį pakeitė ir teigė, kad „pagal naujausią teismų praktiką tokie veiksmai, kai kaltininkas lytiškai santykiauja ar tenkina lytinę aistrą su mažamečiu asmeniu jam sutinkant, jeigu nebuvo išžaginimo, seksualinio prievartavimo ar privertimo lytiškai santykiauti požymių, kvalifikuojami pagal BK 151¹ straipsnį.“¹⁴⁹ Prieš tai šioje byloje buvo sprendžiamas dar vienas kvalifikavimo klausimas, ar kaltinamojo veiksmus vertinti kaip mažamečio asmens tvirkinimą, ar kaip BK 149 straipsnio 4 dalyje numatyta, bausti už lytinį santykiavimą su mažamečiu asmeniu. Teismas argumentuoja, kad „lytinis santykiavimas ar lytinės aistros tenkinimas su mažamečiu asmeniu

¹⁴⁸ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo senato 2004 m. gruodžio 30 d. nutarimas, *supra* note 29, 20 p.

¹⁴⁹ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2011 m. gruodžio 6 d. nutartis *M. M. baudžiamojoje byloje* (bylos Nr. 2K-527/2011).

paprastai vertinamas kaip pasinaudojimas bejėgiška nukentėjusiojo būkle, išskyrus atvejus, kai nukentėjusysis pagal savo fizinį ir psichinį išsivystymą bei socialinę brandą suvokė daromų su juo veikslių esmę ir davė sutikimą tokiems santykiams arba tie veiksmai įvyko mažamečio asmens (nukentėjusiojo) iniciatyva. Tačiau šiuo atveju pirmosios ir apeliacinės instancijos teismai padarė skirtingas išvadas dėl nukentėjusiosios (duomenys neskelbtini), ar ji duodama sutikimą tokiems santykiams pagal savo išsivystymą suvokė daromų su ja veikslių esmę. Apeliacinės instancijos teismas, įvertinęs teismo psichiatrijos, teismo psichologijos ekspertizės akto duomenis, teigė, kad nukentėjusioji, atsižvelgiant į amžiaus ir individualius psichologijos ypatumus, įvykio metu galėjo pakankamai teisingai suprasti su ja atliktų veikslių pobūdį (išorinę pusę), tačiau negalėjo (ir šiuo metu negali) suprasti tų veikslių reikšmės, mažametės nukentėjusiosios sutikimas lytiniams santykiams nebuvo sąmoningas ir duotas nesuvokiant tokių veikslių reikšmės, todėl pakeitė pirmosios instancijos teismo nuosprendį ir nuteistojo veiksmus kvalifikavo pagal BK 149 straipsnio 4 dalį.¹⁵⁰ Tačiau kvalifikuojant veiką pagal BK 149 straipsnio 4 dalį nepakanka nustatyti, kad kaltininkas žinojo numatė arba turėjo ir galėjo numatyti, kad lytiškai santykiauja su neturinčiu keturiolikos metų asmeniu. Išžaginimas taip pat suponuoja kaltininko suvokimą, kad jis lytiškai santykiauja su nukentėjusiuoju prieš jo valią, pasinaudojęs bejėgiška nukentėjusiojo būkle, nes šis dėl savo amžiaus nesupranta su juo daromų veikslių esmės ir kaltininkas nori tokių lytinių santykių. Tačiau teismų praktikoje tokie kaltinamųjų veiksmai įvertinami skirtingai. Tai parodo Lietuvos Apeliacinio teismo nutartis, kurioje dėl tokio veikos kvalifikavimo buvo kreiptasi į Lietuvos Apeliacinį teismą ir šis teismas veiką kvalifikavo pagal BK 149 str. 4 d., argumentuodamas, kad „nors nukentėjusioji suvokė išorinę veikslių prasmę, tačiau nesuvokė socialinės tokių veikslių reikšmės, o tai parodo, kad lytiškai santykiaujama buvo pasinaudojus bejėgiška būkle.“¹⁵¹

Apibendrinus aptartus teismų sprendimus, galime teigti, kad teismai gana dažnai susiduria su mažamečio asmens tvirkinimo ir lytinės aistros tenkinimo mažamečio asmens atžvilgiu problema. Taip yra todėl, kad abiejų veikų požymiai yra panašūs, todėl nepagrįstai būna kvalifikuojami ne pagal tą veiką, pagal kurią turėtų būti kvalifikuojami. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo senato 2004 m. gruodžio 30 d. nutarime Nr. 49 pažymima kokiomis formomis gali būti padaromi tvirkinamieji veiksmai, jame išdėstytas veikslių pavyzdinis sąrašas, kuris nėra ir negali būti baigtinis, todėl siūlytina parengti naujausios Lietuvos Aukščiausiojo Teismo praktikos apibendrinimą pateikiant dažniausiai teismų praktikoje pasitaikančius veiksmus, kurie buvo įvertinti kaip tvirkinamieji,

¹⁵⁰ Nutartis M. M. baudžiamojoje byloje, *supra* note 149.

¹⁵¹ Lietuvos apeliacinio teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2011 m. balandžio 29 d. nuosprendis *M. M. baudžiamojoje byloje* (bylos Nr. 1A-263/2011).

išdėstyti kriterijus, leidžiančius atriboti mažamečio asmens tvirkimą nuo lytinės aistros tenkinimo mažamečio asmens atžvilgiu bei pateikti 2010 m. liepos 20 d. įsigaliojusios BK 151¹ normos taikymo praktiką.

Šiuo metu galiojantis LR BK gina tiek moterų, tiek vyrų, tiek nepilnamečių ir mažamečių seksualinio apsisprendimo laisvę ir seksualinę neliečiamybę. Turime pakankamai normų, reguliuojančių tokio pobūdžio nusikalstamas veikas. Tačiau minėtas normas taikant praktiškai, teismai susiduriama su kai kuriomis jų kvalifikavimo problemomis. Mūsų jau aptartos seksualinio prievartavimo ir išžaginimo normos, ginančios tą patį objektą, numatančios panašias sankcijas, kelia abejonių dėl jų išskyrimo į dvi normas racionalumo. Manytume, kad lytinės aistros tenkinimo būdus – oralinį ir analinį – įtraukus į išžaginimo sudėtį teismams kiltų mažiau kvalifikavimo sunkumų ir žemesnių instancijų teismų nuosprendžiai būtų rečiau skundžiami ir taip greičiau ir kokybiškiau būtų įvykdytas teisingumas. O laukiant kol byla pasieks Aukščiausiąjį Teismą ir bus nuspręsta, ar žemesnių instancijų teismai tinkamai kvalifikavo veiką, praeis nemažai laiko. Lietuvos Respublikos baudžiamojo proceso kodekse, apibrėžiant jo paskirtį teigiama: „Baudžiamojo proceso paskirtis yra ginant žmogaus ir piliečio teises bei laisves, visuomenės ir valstybės interesus *greitai*, išsamiai atskleisti nusikalstamas veikas ir tinkamai pritaikyti baudžiamąjį įstatymą <...>“¹⁵²

Seksualiniais nusikaltimais pažeidžiamos vertybės taip pat buvo suprantamos ir tarybinėje baudžiamojoje teisėje, tik jos buvo reglamentuotos kituose straipsniuose. Iš pradžių nebuvo pabrėžta, kad saugoma mažamečių seksualinė neliečiamybė, bet vėliau atsirado BK papildymas ir buvo įvardyta, kad ginama ir mažamečių seksualinė neliečiamybė. Neturi reikšmės tai, ar jų teisės ir laisvės saugomos atskirose normose (kaip tai yra Anglijoje), ar tose pačiose normose, tik kitose dalyse, svarbu, kad jų seksualinė neliečiamybė ginama ir tokių normų praktinis taikymas pasižymi veiksmingumu. Lansarotės konvencija (kurią Lietuva ruošiasi ratifikuoti) – įrodo, kad daromi pokyčiai, susiję su vaikų apsauga nuo seksualinio išnaudojimo, mūsų normos derinamos su Europos Sąjungos teise, stiprinama apsauga, matoma kam labiausiai reikia tokios apsaugos ir daromi pakeitimai. Tai būtų žingsnis į priekį vienos iš labiausiai pažeidžiamų visuomenės grupių geresnės teisių apsaugos link.

Kokie įstatymų pakeitimai apskritai padaryti po naujojo BK įsigaliojimo? Jų nėra daug. Visų pirma tai pakeistos kai kurių BK straipsnių sankcijos: 150 straipsnio 1 dalies sankcijos viršutinė riba padidinta nuo šešerių iki septynerių metų laisvės atėmimo. Taip šios veikos pavojingumas buvo

¹⁵² Lietuvos Respublikos baudžiamojo proceso kodeksas. *Valstybės žinios*, 2002, Nr. 37-1341.

prilygintas BK 149 straipsnio 1 dalyje numatytos veikos pavojingumui. Antra, 2006 m. birželio 22 d. išplėstas veikų, už kurių padarymą baudžiamoji atsakomybė nustatyta ir juridiniam asmeniui, sąrašas: už BK 149 straipsnio 3 ir 4 dalyse (nepilnamečio ir mažamečio asmens išžaginimas), BK 150 straipsnio 3 ir 4 dalyse (nepilnamečio ir mažamečio asmens seksualinis prievartavimas), BK 151 straipsnio 2 dalyje (nepilnamečio asmens privertimas lytiškai santykiuoti) numatytas veikas atsako ir juridinis asmuo. Ir trečia, BK papildytas nauju 151¹ straipsniu, kuriuo buvo nustatytas lytinės aistros tenkinimo pažeidžiant nepilnamečio asmens seksualinio apsisprendimo ir (ar) neliečiamumą nusikalstamumas. Pakeitimai, susiję su kvalifikavimo problemų išsprendimu, nedaromi. Įdomu, ar todėl, kad manoma, jog didelių kvalifikavimo problemų nėra ir nereikia nieko keisti, ar todėl, kad turimų normų visiškai pakanka apsaugoti seksualinio apsisprendimo laisvę ir neliečiamumą ir teismai, kvalifikuodami veikas tas normas interpretuoja ir stengiasi jas taikyti apeinant įstatymo spragas. Tikriausiai taip bus daroma, kol nusistovės jų taikymo praktika (pvz., kokį fizinį sąlytį laikyti pakankamu baudžiamajai atsakomybei pagal 150 str.). Šiuo atveju pasigendama teisės specialistų darbų. Turime 2004 m. LAT senato nutarimą dėl teismų praktikos išžaginimo ir seksualinio prievartavimo bylose, tačiau teismų praktika keičiasi, todėl manome, kad būtų tikslinga parengti naują teismų praktikos apibendrinimą, remiantis pastarųjų metų aktualijomis. Tuo metu minėtas nutarimas buvo labai reikalingas (jis neprarado aktualumo ir šiandien), jame buvo gana detalčiai išaiškinta nuo sąvokų iki įvairių kvalifikavimo atvejų su pavyzdžiais. Tai buvo savotiška doktrina, numatyta pasikeitusių normų taikymo koncepcija. Todėl, manytina, kad dabar, praėjus daugiau nei dešimčiai metų po naujojo kodekso priėmimo, būtų tikslinga suformuluoti atnaujintas seksualinių nusikaltimų taikymo taisykles.

Žvelgiant dabartiniu požiūriu būtų nelabai suprantama, kodėl po naujojo BK išžaginimo ir seksualinio prievartavimo nusikaltimai reglamentuoti atskirose normose, tačiau tuo metu, kai tik buvo priimtas naujas BK, tai argumentacija buvo tokia, kad išžaginimas yra labai pavojinga veika ir jo pasekmės neprilyginamos kitokiais būdais atliktiems seksualinio prievartavimo veiksams. Šių dienų realijos jau kitokios, visi minėti atvejai, kai yra didelė tikimybė, kad nėštumo nebus dėl kontracepcijos naudojimo, nevaisingumo ir kt., taip pat medicinos galimybės padėti išvengti tokių pasekmių, suponuoja tai, kad ši veika ne daugiau pavojinga negu seksualinis prievartavimas kitais būdais. Psichologinių pasekmių atžvilgiu taip pat. Ar mums tuo metu reikėjo pasirinkti kitokią minėtų nusikaltimų reglamentavimą nei, pavyzdžiui, Lenkijoje, Rusijoje? O galbūt tuo metu tiesiog nebuvo numatyta kitokio šių nusikaltimų reglamentavimo gairių? Įstatymai tarsi automatiškai buvo perkelti iš buvusios Sovietų Sąjungos. O pavyzdžiui Anglija, pamačiusi, kad turimų normų nebeužtenka norint tinkamai apsaugoti vertybes, parengė įstatymų pakeitimo projektus, numatė kaip normos bus

taikomos, numatė naujų normų taikymo koncepciją ir taip palaipsniui sėkmingai susidorojo su pakeitimais. Anglijos doktrinos raidą lėmė objektyvi tikrovė, aiškiai matomos problemos, kriminalizavimo būtinumas. Buvo kriminalizuotas lytinės aistros tenkinimas oraliniu būdu. Įjungtas į išžaginimo normą. Taigi ji neatskyrė kitokių būdų nuo natūralaus lytinio santykiavimo. Pavojingumą suprato kaip vienodą visų šių atvejų. Tai iliustruoja ir byla, kur bendrai nustatoma kokios pasekmės gali atsirasti, neskiriant koku būdu veika padaryta: „Psichologinės pasekmės gali būti tokios pat rimtos kaip ir fizinės ar net didesnės. Jos gali apimti bet kurią iš šių pasekmių (šis sąrašas nėra baigtinis ir pasekmės išdėstytos pagal kokius nors pirmumo kriterijus): seksualinio neliečiamumo pažeidimas; baimė; pažeminimas; gėda; drovėjimasis; nepasitikėjimas; polinkis į savižudybę“.¹⁵³ Atskiroje normoje reglamentuotas lytinės aistros tenkinimas, kai tai daroma taipogi visais būdais, tačiau tai daroma ne su vyriškos lyties organu, o su kitomis kūno dalimis (dar vadinama Quasi-rape), numatė, kad veiką gali padaryti ir vyras, ir moteris. Ši norma kaip ir atitinka mūsų požymį kitokio fizinio sąlyčio būdu. Kitokie lytinės aistros tenkinimo būdai, kai lytinė aistra tenkinama įvairiomis kūno dalimis liečiant bet kokią kūno dalį reglamentuota dar kitame atskirame straipsnyje. Pagal mūsų LAT senato nutarimą abi šios veikos įeitų į mūsų seksualinio prievartavimo normą – tiksliau jos požymį kitokio fizinio sąlyčio būdu. Trečioji Anglijos norma labai nekonkreči, nusakanti, kad norma apima lietimą bet kuria kūno dalimi liečiant bet kurią kūno dalį. Įrodant subjektyviąją nusikaltimo pusę, reikia įrodyti kad lietimasis buvo intensyvus. Gana lakoniškai paaiškinta. Kanadoje atvirkščiai, visi lytinės aistros tenkinimo būdai reglamentuoti viename straipsnyje („Nemažai šalių į išžaginimo normą įtraukė homoseksualius santykius, kraujomaišą ir kitus seksualinius nusikaltimus“¹⁵⁴). dėl to Kanada sulaukė kritikos, nes taip reglamentuodama minėtus nusikaltimus tarsi sumenkino išžaginimo normą, prilygino ją kitiems lytinės aistros tenkinimo būdams. Tačiau, manytina, kad didelės reikšmės neturi tai, kaip minėtos normos reglamentuojamos, svarbiausia, kad jos pajėgtų tinkamai apsaugoti vertybes. Mūsų įstatymo leidėjui siūlytina atsižvelgti į kitų valstybių praktiką reglamentuojant ir taikant normas, saugančias žmogaus seksualinio apsisprendimo laisvę ir neliečiamumą i pateikti naują reglamentavimo variantą. Siūlytina tobulinti ne tik įstatymų reglamentavimą, bet ir prisidėti prie tinkamos ir aiškios doktrinos formulavimo, nes tik esant tinkamam teoriniam įdirbiui bus užtikrintas veiksmingas ir praktinis normų taikymas.

¹⁵³ Court of Appeal (Criminal Division): Channer, R., Monteiro, R.: May 23, 2012; [2012] EWCA Crim 1119. [interaktyvus] [žiūrėta 2012-10-26].

¹⁵⁴ Phyllis G. Cooper, RN., Sexual Assault and Rape. *RealyHealth*, 2012, p. 1.

<http://ehis.ebscohost.com/ehost/delivery?sid=194339b5-3a3d-4519-8fce-f834e506ed4e%40sessionmgr4&vid=3&hid=2>

IŠVADOS

Analizuojant seksualinio prievartavimo ir išžaginimo nusikaltimų kvalifikavimą, galima išskirti šių nusikaltimų kvalifikavimo problemas, su kuriomis susiduria teismai po šių nusikaltimų reglamentavimo naujajame 2000 m. LR baudžiamajame kodekse.

1. Žmogaus seksualinio apsisprendimo laisvė ir neliečiamumas išplaukia iš konstitucinių nuostatų, deklaruojančių teisę į laisvę ir neliečiamumą, kurios remiasi tarptautiniuose teisės aktuose įtvirtintomis pagrindinėmis žmogaus teisėmis ir laisvėmis. Kiekviena valstybė savaip reglamentuoja atsakomybę už nusikaltimus žmogaus seksualinio apsisprendimo laisvei ir neliečiamumui, tačiau visos valstybės vienareikšmiškai saugo ir gina minėtas neatimamas vertybes.
2. 1961 m. galiojęs LTSR BK gynė tik moters seksualinio apsisprendimo laisvę ir nepilnametės seksualinį neliečiamumą atsakomybę numatant išžaginimo normoje, kuri apėmė tik natūralų lytinės aistros tenkinimą, o kiek vėliau išžaginimui prilyginant lytinės aistros tenkinimą oraliniu ir analiniu būdu, už įstatymo ribų paliekant lytinės aistros tenkinimą kitokiais būdais.
3. Vykstant visuomeninių santykių raidai, atsirandant kitokių lytinės aistros tenkinimo būdų atsirado ir poreikis kriminalizuoti tuos naujus būdus. Įsigaliojus naujajam LR BK pasikeitė išžaginimo sudėties požymiai ir atsirado nauja seksualinio prievartavimo nusikaltimo sudėtis, apimanti lytinės aistros tenkinimą oraliniu, analiniu ir kitokio fizinio sąlyčio būdu.
4. Seksualinio prievartavimo ir išžaginimo normos daugeliu požymių sutampa. Abi normos gina tą patį objektą, sutampa ir prievartos priemonės, naudojamos prieš auką, subjektą apibūdinatys požymiai, taip pat kvalifikuojantys bei subjektyvieji požymiai. Seksualinį prievartavimą ir išžaginimą *skiria* tik šių nusikaltimų padarymo būdai bei galimybė seksualinį prievartavimą atlikti tos pačios lyties atstovo atžvilgiu.
5. Atsižvelgiant į tai, kad seksualinio prievartavimo ir išžaginimo normos daugeliu aspektu sutampa, pasekmių atžvilgiu išžaginimo norma nebelaikytina pačia pavojingiausia lytinės aistros tenkinimo forma, atsižvelgiant į tai, kad šių nusikaltimų sankcijos skiriasi nežymiai bei teisingumo atžvilgiu siekiant išvengti dvigubo baudimo, manytume, jog oralinio ir analinio lytinės aistros tenkinimo būdų reglamentavimas atskirame straipsnyje nėra tikslingas.
6. Kriminalizavus lytinės aistros tenkinimą kitokio fizinio sąlyčio būdu tiek teorijoje, tiek praktikoje atsirado šio požymio suvokimo problemų. Teismų sprendimai kvalifikuojant lytinės aistros tenkinimą kitokio fizinio sąlyčio būdu prieštaringi. Atsirandant vis daugiau lytinės aistros

tenkinimo kitokio fizinio sąlyčio būdu formų doktrinoje pasigendama aiškiai išskirtų kriterijų, padedančių identifikuoti šį požymį ir apibrėžti jo taikymo ribas.

7. Teismų sprendimai kvalifikuojant išžaginimą ir seksualinį prievartavimą iš sutapties ir kaip tęstinę veiką neretai prieštarauja vienas kitam. Idealią sutaptį kvalifikuojama kaip realioji, o realioji – kaip idealioji. Išžaginimo normą išskyrus į du nusikaltimus, išžaginimas ir seksualinis prievartavimas atliktas vienu metu ir siekiant to paties tikslo turi būti kvalifikuojamas kaip du atskiri, o ne vienas tęstinis nusikaltimas.

8. Lytinės aistros tenkinimas kitokio fizinio sąlyčio būdu mažamečio atžvilgiu atliekamas panašia forma kaip ir mažamečio asmens tvirkinimas, todėl neretai veikų kvalifikacija neatitinka atliktų veiksmų pobūdžio. Teismų praktikoje dažnai kylantys šių nusikaltimų atirbojimo klausimai galėtų būti išspręsti suformuluojant konkrečius šių nusikaltimų atirbojimo kriterijus.

9. Po išžaginimo normos išskyrimo į du nusikaltimus atsiradusios šių nusikaltimų kvalifikavimo problemos atskleidė būtinumą atsisakyti tokio šių normų įtvirtinimo ir rekomenduoti įstatymų leidėjui naują minėtų normų reglamentavimo variantą.

REKOMENDACIJOS

1. Apibendrinami nagrinėtą temą ir atsižvelgdami į suformuluotas išvadas, galime pateikti tokius pasiūlymus:

1) Siūlytume seksualinio prievartavimo padarymo būdus – oralinį ir analinį „gražinti“ į išžaginimo normą, taip išvengiant šių normų kvalifikavimo iš sutapties ir tęstinumo problemų bei teisingumo atžvilgiu išvengti dvigubo baudimo už praktiškai tapačius lytinės aistros tenkinimo būdus.

2) Seksualinio prievartavimo normoje siūlytume kriminalizuoti tokius lytinės aistros tenkinimo būdus, kurie nepatenka į lytinės aistros tenkinimą natūraliu, oraliniu ir analiniu būdais, tačiau jais siekiama patenkinti lytinę aistrą panaudojant fizinį smurtą, grasinant jį panaudoti, pasinaudojant bejėgiška nukentėjusiojo asmens būkle ar kitaip atimant galimybę priešintis.

3) Rekomenduotume parengti teismų praktikos apibendrinimą lytinės aistros tenkinimo kitokio fizinio sąlyčio būdu formų pripažinimo šiuo požymiu kriterijus bei taikymo ribas.

4) Rekomenduotume suformuluoti lytinės aistros tenkinimo kitokio fizinio sąlyčio būdu mažamečių atžvilgiu ir mažamečio asmens tvirkinimo atribojimo kriterijus.

2. Atsižvelgiant į siūlomus pakeitimus, manytume, būtų tikslinga šias dvi normas išdėstyti taip:

1) 149 str.: „Tas, kas lytiškai santykiavo *arba tenkino lytinę aistrą* su žmogumi prieš jo valią, *oraliniu ar analiniu būdu* panaudodamas fizinį smurtą ar grasindamas tuoj pat jį panaudoti, ar kitaip atimdamas galimybę priešintis, ar pasinaudodamas bejėgiška nukentėjusiojo asmens būkle <...>“.

2) 150 str.: „Tas, kas tenkino lytinę aistrą su žmogumi prieš jo valią *kitokio fizinio sąlyčio būdu* panaudodamas fizinį smurtą ar grasindamas tuoj pat jį panaudoti, ar kitaip atimdamas galimybę priešintis, ar pasinaudodamas bejėgiška nukentėjusiojo asmens būkle <...>“.

LITERATŪROS SĄRAŠAS

Norminė literatūra

1. Lietuvos Respublikos baudžiamasis kodeksas. *Valstybės žinios*. 2000, Nr. 89-2741.
2. Lietuvos Respublikos baudžiamojo proceso kodeksas. *Valstybės žinios*. 2002, Nr. 37-1341.
3. Lietuvos Tarybų Socialistinės Respublikos baudžiamasis kodeksas. *Valstybės žinios*. 1961, Nr. 18-147.
4. Lietuvos Tarybų Socialistinės Respublikos baudžiamasis kodeksas. *Oficialus tekstas su pakeitimais ir papildymais*. 1983, Vilnius.
5. Lietuvos Respublikos baudžiamojo kodekso projektas (1999-11-15), Nr. P-2143.
6. Criminal Code of the Republic of Estonia. [interaktyvus]. [žiūrėta 2012-08-15]. <<http://www.legislationline.org/download/action/download/id/1280/file/4d16963509db70c09d23e52cb8df.htm/preview>>.
7. The Penal Code of Finland. [interaktyvus]. [žiūrėta 2012-08-15]. <http://www.legislationline.org/download/action/download/id/3162/file/Finland_Criminal_code_amended2008_en.pdf>.
8. France Penal Code. [interaktyvus]. [žiūrėta 2012-08-15]. <<http://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?cidTexte=LEGITEXT000006070719&dateTexte=20060701>>.
9. German Criminal Code. [interaktyvus]. [žiūrėta 2012-08-15]. <http://www.gesetze-im-internet.de/englisch_stgb/englisch_stgb.html>.
10. Jungtinių Tautų vaiko teisių konvencija. [interaktyvus]. [žiūrėta 2012-08-21]. <http://www3.lrs.lt/pls/inter3/dokpaieska.showdoc_l?p_id=19848&p_query=&p_tr2=>>.
11. Lietuvos Respublikos Konstitucija. *Valstybės žinios*. 1992, Nr. 33-1014.
12. Criminal Code of the Russian Federation. [interaktyvus]. [žiūrėta 2012-08-15]. <<http://www.legislationline.org/download/action/download/id/1697/file/0cc1acff824121600943e97d5b4.htm/preview>>.
13. Sexual Offences Act 2003. [interaktyvus]. [žiūrėta 2012-08-15]. <<http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2003/42/contents>>.

14. Sweden Penal Code. [interaktyvus]. [žiūrėta 2012-08-15].
<<http://www.legislationline.org/download/action/download/id/1700/file/4c405aed10fb48cc256dd3732d76.pdf>>.

Specialioji literatūra

15. Abramavičius, A., Bieliūnas, E., Drakšienė, A.; et. al. *Baudžiamoji teisė. Specialioji dalis. Pirma knyga*. Vilnius: Eugrimas, 2000.
16. Ancelis, P.; Juzukonis, S. Nukentėjusiojo sąvoka Lietuvos ir kitų valstybių baudžiamajame procese. *Jurisprudencija*. 2002, t. 35(27).
17. Bekarija, Č. *Apie nusikaltimus ir bausmes*. Vilnius, Mintis, 1992.
18. Coxell, A. W., King, B. M. Adult male rape and sexual assault: prevalence, re-victimisation and the tonic immobility response. Vol. 25, No. 4, November 2010. [interaktyvus]. [žiūrėta 2012-10-01]. <http://ehis.ebscohost.com/ehost/pdfviewer/pdfviewer?sid=d3b96525-2a82-4b30-83ba-952127adflfa%40sessionmgr15&vid=2&hid=2>
19. Fedosiuk, O. Psichinės prievartos samprata baudžiamojoje teisėje. *Jurisprudencija*, 2001. t. 21(13).
20. Grigutytė, N., Gudaitė, G. Seksualinės prievartos padariniai ir jų sąsajos su traumos įveikos strategijomis paauglystėje. Vilniaus universiteto Filosofijos fakulteto Klinikinės ir organizacinės psichologijos katedra. „*Visuomenės sveikata*“. 2009/1(44). [interaktyvus] [žiūrėta 2012-10-15].
https://aleph.library.lt/F/16UC38I854DTFVMAF76LM2HCT7Y184VQ65QQMTRQGHJPC16FV6-66198?func=full-set-set&set_number=488698&set_entry=000007&format=999
21. Gruodytė, E., Žičienė, S. Juridinis asmuo – nusikalstamų veikų žmogaus seksualinio apsisprendimo laisvei ir neliečiamumui subjektas. *Jurisprudencija*. 2009, 2(2).
22. Holan, M. *Cases and Materials on Criminal Law*. Third Edition. London, Sydney. Portland, Oregon. 2005.
23. Lietuvos Respublikos baudžiamajam kodeksui - 10 metų : recenzuotų mokslinių straipsnių, skirtų baudžiamosios politikos ir baudžiamųjų įstatymų teisėkūros, baudžiamosios teisės, baudžiamojo proceso ir nusikaltimų kvalifikavimo problematikai, rinkinys / Vilniaus universiteto Teisės fakultetas, Lietuvos Aukščiausiasis Teismas ; [vyriausiasis mokslinis redaktorius Gintaras Švedas]. Vilnius : *Registru centras*, 2011.

24. Lietuvos Respublikos baudžiamojo kodekso komentaras. Specialioji dalis (99-212 straipsniai). *Registru centras*, Vilnius, 2009.
25. Lietuvos TSR baudžiamojo kodekso komentaras. Vilnius: Mintis, 1989.
26. Medicinos enciklopedija. *Valstybinė enciklopedijų leidykla*, Vilnius, 1991.
27. Nocius, J. *Nusikaltimai žmogui*. Vilnius: Vilniaus universiteto leidykla, 1998.
28. O'Byrne, K. (Former Assistant Legal Officer, International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia). Beyond Consent: Conceptualising Sexual Assault in International Criminal Law. *Internationa Criminal aw Review* 11(2011).
29. Piesliakas, V. *Lietuvos Baudžiamoji teisė*. Pirmoji knyga. 2-oji pataisyta ir papildyta laida. Vilnius: Justitia, 2009.
30. Piesliakas, V. *Mokymas apie nusikaltimą ir apie nusikaltimo sudėtį*. Lietuvos policijos akademija. Vilnius, 1996.
31. Phyllis G. Cooper, RN,. Sexual Assault and Rape. *RealyHealth*, 2012. [interaktyvus]. [žiūrėta 2012-10-19] <http://ehis.ebscohost.com/ehost/delivery?sid=194339b5-3a3d-4519-8fce-f834e506ed4e%40sessionmgr4&vid=3&hid=2>.
32. Raudys, R., Mačiulienė, K. Seksualinė prievarta: juridinis vertinimas, teismo medicininiai tyrimai ir juos reglamentuojantys dokumentai. „*Sveikatos mokslai*“ Nr. 2. 2003. [interaktyvus]. [žiūrėta 2012-09-30]. http://sena.sam.lt/repository/dokumentai/sveikata/svmokslai_2003_02.pdf.
33. Raudys, R. *Teismo medicininiai tyrimai (ekspertizės) išžaginimų atvejais: buvusio prievartinio lytinio akto įrodymas ir pasekmės moters sveikatai*: daktaro disertacija. Biomedicininiai mokslai, medicina (07B). 2005.
34. Rudalevičienė, P., Narbekovas, A. The impact of sexual abuse in childhood on the risk of suicidal and homicidal behavior in adulthood. Mykolas Romeris University. Vilnius. T.,12. Nr. 1, 2010.
35. Welch, J., Mason, F. Rape and sexual assault. *BMJ*. 2007 June 2; 334(7604): 1154-1158. [interaktyvus]. [žiūrėta 2012-09-30] <http://www.ncbi.nlm.nih.gov/pmc/articles/PMC1885326/>.
36. Wessels, J. *Baudžiamoji teisė. Bendroji dalis. Baudžiamoji veika ir jos struktūra*. Eugrimas. Vilnius, 2003.
37. West, G. S., Hatters Friedman, S., Dan Kim, K. Women accused of the sex offences: a gender-based comparison. *Behavioral sciences and the law*. 2011.

Teismų praktika

38. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo senato 2004 m. gruodžio 30 d. nutarimas Nr. 49 “Dėl teismų praktikos išžaginimo ir seksualinio prievartavimo baudžiamosiose bylose”// Teismų praktika. 2005. Nr. 22.
39. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo senato 2004 m. gruodžio 30 d. nutarimu Nr. 49 „Teismų praktikos išžaginimo ir seksualinio prievartavimo baudžiamosiose bylose apžvalga“// Teismų praktika. 2005. Nr. 22.
40. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus plenarinės sesijos 2007 m. spalio 18 d. nutartis *R. L. baudžiamojoje byloje* (bylos Nr. 2K-P-412/2007).
41. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2007 m. kovo 27 d. nutartis *A. V. baudžiamojoje byloje* (bylos Nr. 2K-280/2007).
42. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2007 m. kovo 13 d. nutartis *J. J. baudžiamojoje byloje* (bylos Nr. 2K-234/2007).
43. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2007 m. kovo 13 d. nutartis *R. V. baudžiamojoje byloje* (bylos Nr. 2K-248/2007).
44. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2007 m. birželio 12 d. nutartis *A. G. baudžiamojoje byloje* (bylos Nr. 2K-396/2007).
45. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2007 m. lapkričio 6 d. nutartis *K. S. baudžiamojoje byloje* (bylos Nr. 2K-670/2007).
46. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2007 m. lapkričio 13 d. nutartis *R. P. baudžiamojoje byloje* (bylos Nr. 2K-725/2007).
47. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2008 m. vasario 5 d. nutartis *J. Ch. baudžiamojoje byloje* (bylos Nr. 2K-84/2008).
48. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2008 m. vasario 12 d. nutartis *J. L. baudžiamojoje byloje* (bylos Nr. 2K-41/2008).
49. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2008 m. kovo 19 d. nutartis *A. L. baudžiamojoje byloje* (bylos Nr. 2K-82/2008).
50. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2009 m. spalio 6 d. nutartis *D. N. baudžiamojoje byloje* (bylos Nr. 2K-280/2009).
51. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2009 m. lapkričio 3 d. nutartis *A. M. baudžiamojoje byloje* (bylos Nr. 2K-413/2009).

52. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2010 m. vasario 9 d. nutartis *L. A. baudžiamojoje byloje* (bylos Nr. 2K-41/2010).
53. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2010 m. gegužės 4 d. nutartis *P. A. baudžiamojoje byloje* (bylos Nr. 2K-264/2010).
54. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2011 m. vasario 26 d. nutartis *A. S. baudžiamojoje byloje* (bylos Nr. 2K-63/2008 2011).
55. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2011 m. liepos 5 d. nutartis *M. T. baudžiamojoje byloje* (bylos Nr. 2K-337/2011).
56. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2011 m. spalio 25 d. *G. B. baudžiamojoje byloje* (bylos Nr. 2A-6/2011).
57. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2011 m. gruodžio 6 d. nutartis *M. M. baudžiamojoje byloje* (bylos Nr. 2K-527/2011).
58. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2011 m. gruodžio 6 d. nutartis *E. E. M. K. baudžiamojoje byloje* (bylos Nr. 2K-545/2011).
59. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2011 m. gruodžio 20 d. nutartis *D. T. baudžiamojoje byloje* (bylos Nr. 2K-590/2011).
60. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2011 m. gruodžio 20 d. nutartis *A. N. baudžiamojoje byloje* (bylos Nr. 2K-591/2011).
61. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2012 m. sausio 10 d. nutartis *P. M. baudžiamojoje byloje* (bylos Nr. 2K-81/2012).
62. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2012 m. sausio 17 d. nutartis *D. T. baudžiamojoje byloje* (bylos Nr. 2K-110/2012).
63. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2012 m. sausio 23 d. nutartis *K. S. J. A. B. baudžiamojoje byloje* (bylos Nr. 2K-3/2012).
64. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2012 m. vasario 14 d. nutartis *K. N. baudžiamojoje byloje* (bylos Nr. 2K-19/2012).
65. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2012 m. kovo 6d. nutartis *R. B. baudžiamojoje byloje* (bylos Nr. 2K-50/2012).
66. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2012 m. kovo 13 d. nutartis *A. M. B. baudžiamojoje byloje* (bylos Nr. 2K-53/2012).
67. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2012 m. birželio 12 d. nutartis *P. V. N., V. B. ir K. L. baudžiamojoje byloje* (bylos Nr. 2K-321/2012).

68. Panevėžio apygardos Baudžiamųjų bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2011 m. gegužės 11 d. nutartis *S. M. baudžiamojoje byloje* (bylos Nr. 1A-309-72/2011).
69. Lietuvos apeliacinio teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2010 m. birželio 4 d. nuosprendis *A. G. baudžiamojoje byloje* (bylos Nr. 1A-217/2010).
70. Lietuvos apeliacinio teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2011 m. balandžio 29 d. nuosprendis *M. M. baudžiamojoje byloje* (bylos Nr. 1A-263/2011).
71. Lietuvos apeliacinio teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2012 m. vasario 20 d. nutartis *A. Ž. baudžiamojoje byloje* (bylos Nr. 1A-94/2012).
72. Lietuvos apeliacinio teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2012 m. balandžio 2 d. nutartis *R. R. baudžiamojoje byloje* (bylos Nr. 1A-158/2012).
73. Klaipėdos apygardos teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2009 m. kovo 5 d. nuosprendis *M. D., I. G. ir T. P. baudžiamojoje byloje* (bylos Nr. 1A-85-557/2009).
74. Court of Appeal (Criminal Division): *Ferris, Walker, P., Dan, Robertson*: November 24, 2011; [2011] EWCA Crim 2753. [interaktyvus] [žiūrėta 2012-10-26]. <http://www.judiciary.gov.uk/Resources/JCO/Documents/Judgments/hall-others-24112011.pdf>
75. Court of Appeal (Criminal Division): *Channer, R., Monteiro, R.*: May 23, 2012; [2012] EWCA Crim 1119. [interaktyvus] [žiūrėta 2012-10-26]. <http://www.judiciary.gov.uk/Resources/JCO/Documents/Judgments/channer-monteiro-judgment-23052012.pdf>

Internetiniai šaltiniai

76. Fedosiuk, O. Nusikaltimai ir baudžiamieji nusižengimai žmogaus seksualinio apsisprendimo laisvei ir neliečiamumui. LR BK XXI skyrius. Paskaitų medžiaga. [interaktyvus]. Vilnius, 2012 [žiūrėta 2012-08-18]. www.mruni.eu/mru_lt_dokumentai/.../Nusik_seks_laisv.ppt.
77. Žmogaus teisių komiteto pirmininko Armino Lydekos pasisakymas dėl pasirengimo ratifikuoti Lansarotės konvenciją. [interaktyvus]. Vilnius, 2012 [žiūrėta 2012-10-01]. http://www3.lrs.lt/pls/inter/w5_show?p_r=6276&p_d=127053&p_k=1.

SANTRAUKA

Seksualinis prievartavimas ir šio nusikaltimo panašumai ir skirtumai nuo išžaginimo

Pagrindinės sąvokos: žmogaus seksualinio apsisprendimo laisvė ir neliečiamumas, išžaginimas, seksualinis prievartavimas, lytinės aistros tenkinimas natūraliu, oraliniu, analiniu būdu, kitoks fizinis sąlytis, baudžiamoji atsakomybė.

Nusikaltimai žmogaus seksualinio apsisprendimo laisvei ir neliečiamumui 1961 m. galiojusiam baudžiamajame kodekse išdėstyti kiek kitaip. Baudžiamoji atsakomybė už lytinės aistros tenkinimą natūraliu, oraliniu bei analiniu būdu buvo reglamentuota viename kodekso straipsnyje – „Išžaginimas“ ir saugojo tik moters seksualinio apsisprendimo laisvę ir nepilnametės seksualinį neliečiamumą.

Įsigaliojus naujajam LR BK, išžaginimo norma išskirta į du nusikaltimus – išžaginimas ir seksualinis prievartavimas tokiu būdu iš išžaginimo normos „atimant“ oralinį ir analinį nusikaltimo padarymo būdus bei papildant nauju požymiu – kitoks fizinis sąlytis. Reikalingumą kriminalizuoti lytinės aistros tenkinimą kitokio fizinio sąlyčio būdu sąlygojo kintantys visuomenės santykiai ir atsirandančios vis naujos lytinės aistros tenkinimo kitokio fizinio sąlyčio būdu formos. Tačiau dėl plačiai suformuluotos minėto požymio koncepcijos teismai susiduria su šio požymio kvalifikavimo problemomis. Taip pat iškilo ir lytinės aistros tenkinimo su mažamečiu atirbojimo nuo mažamečio asmens tvirkinimo bei seksualinio prievartavimo ir išžaginimo tęstinumo ir šių nusikaltimų kvalifikavimo iš sutapties problemos. Atsižvelgiant į šių nusikaltimų kvalifikavimo problemas, išžaginimo nebelaikant pačia pavojingiausia lytinės aistros tenkinimo forma, lyginant šiuos nusikaltimus pavojingumo, pasekmių atžvilgiu bei atsižvelgiant į tai, kad šių nusikaltimų objektas yra toks pat, kyla abejonės dėl išžaginimo normos išskyrimo į du nusikaltimus reikalingumo.

Šio darbo tikslas yra analizuojant baudžiamosios teisės doktriną ir teismų praktiką atskleisti baudžiamojo įstatymo taikymo problemas, atsiradusias po 2000 m. BK reglamentuotos naujos normos – seksualinis prievartavimas.

SUMMARY

Sexual assault and this crime's similarities and differences between rape

Key words: crimes against person's self-determination and inviolability, rape, sexual assault, sexual passion satisfaction in a natural, oral, anal way, other physical contact, criminal liability.

Crimes against person's self-determination and inviolability in 1961 Criminal Code were regulated differently. Criminal liability for sexual satisfaction in a natural, oral or anal way was regulated by a single article of the code – „rape“ and protected only woman's self-determination and minor sexual inviolability.

Due to effect of the new Criminal Code the rape divided into two crimes – rape and sexual assault taking away the oral and anal way from rape and adding a new feature – other physical contact. The need to criminalize sexual desire satisfaction in other physical contact method resulted in changing public reactions and emerging a new sexual passion for satisfying other forms of physical contact way. However, due to widely formulated concept of this character, courts faced with this character qualification problems. they also had a problem with finding the borderline between young person's sexual abuse and satisfaction of sexual passion with young person. also there are sexual assault and rape of continuity and qualification of these crimes in coincidence problems. In view of the problems of qualification of these crimes, rape not being considered the most dangerous form of sexual desire satisfaction, comparing these crimes hazard, result and taking into account the fact that the object of these crimes is the same, there are doubts of rape extraction into two offences of necessity.

Aim of this work is the analysis of criminal law doctrine and case law to disclose the problems of criminal law that arose after 2000 Criminal Code and a new rule of regulation – sexual assault.