

*„Az erőszakos szexuális
bűncselekmények szabályozása*

Ma és holnap? ”

Büntetőjogi szekció

6.

Tartalomjegyzék

Bevezetés	3
A szexuális erőszak fogalma, jellegzetességei, hatása az áldozatokra	4
Történeti pillanatkép, avagy a régi Btk.	8
A múlt kritikája	11
A hatályos szabályozás, avagy az új Btk.	15
A hatályos magyar szabályozás kritikája és „ <i>De lege ferenda</i> ”	41
Nemzetközi kitekintés	44
Az erőszakos nemi deliktumok nyomozásának és felderítésének kérdései	49
Irodalomjegyzék	51

„Ő minden alkalom után azt mondta nekem,
hogy ha elmondom valakinek, elvágja a torkomat.”
(Lilla, 13 éves)

Bevezetés

A dolgozatom témája az erőszakos nemi bűncselekmények, vagyis a 2012. évi C. törvény XIX. fejezetében, (A nemi élet szabadsága és a nemi erkölcs elleni bűncselekmények) a 196. és 197.§ alatt szabályozott, szexuális kényszerítés és szexuális erőszak elnevezésű deliktumok.

E bűncselekmények „társadalomra kiemelt veszélyességét”¹ tükrözi egyrészt a Büntető Törvénykönyvön belüli rendszertani elhelyezésük, másrészt a hozzájuk kapcsolt büntetési tételek, továbbá, hogy a szexualitás, mint az emberi és társadalmi létezéshez nagyon szorosan kapcsolódó jelenség mindig is különböző szigorú szabályozások tárgya volt.²

A nemi bűncselekményekkel kapcsolatos büntetőjogi szabályozás változását mindenkor az uralkodó közfelfogás, a társadalom erkölcsi viszonyainak általános helyzete és a hivatalos ideológia határozta meg.³ A nemiséggel kapcsolatos jogi szabályozás a kezdetektől fogva szinte kizárólag a büntetőjog területén található. Az állam legradikálisabb eszköze a büntetőjog az erőszakos nemi bűncselekményekkel szembeni szigorú fellépésével azon egyén szexuális szabadságát fogja vissza, aki egy másik egyén szexuális szabadságának lényeges elemét, e körben hozott szabad döntési jogát korlátozza. A jog tehát e bűncselekmények üldözésével vonja védelme alá azt, akit akarata ellenére kényszerítenek valamilyen nemi kapcsolatra.⁴

Az erőszakos nemi deliktumok az összes ismertté vált bűncselekmények körében egy csekély hányadot foglalnak el - magában a nemi erkölcs elleni bűncselekmények körében azonban a leggyakoribbnak számítanak-, mégis kiemelt figyelmet érdemelnek, hiszen a nemi élet szabadsága a nemek egyenjogúságán alapuló, feltétlen érvényesülést igénylő emberi jog. A nemi szabadság elleni támadás elkövetése pedig hatással lehet - és jellemzően van is - a passzív alanyok egész jövőbeli életére, súlyos pszichés zavarokat, a sértett traumatizációját idézheti elő. Különösen igaz ez a gyermekkorúak és a kiszolgáltatott helyzetben lévő személyek esetén, ezért a jogalkotó feladata az, hogy fokozottabb védelmet biztosítson számukra.

¹Kovács Gyula: Az erőszakos közösülés bizonyítási problémái az 1997. évi LXXIII. törvény módosítását követően, In.: Belügyi Szemle, 2000. évi 4-5. szám, 43. o.

²u. o.

³Mezei Barna: Büntetőjog és szexualitás Magyarországon. Rubicon. 1998/6. 1. o.

⁴Kovács Virág: A szexuális szabadság jogi megközelítésének problémái, In.: Jogtudományi Közlöny, 2003. július-augusztus, 32-34. o.

„Nem mertem elmondani...
Féltem, majd engem hibáztatnak helyette...”
(Kitti, 23 éves, szexuális erőszak áldozata)

A szexuális erőszak fogalma, jellegzetességei, hatása az áldozatokra

Szexuális erőszokról beszélünk, ha valakit erőszakkal, kényszerrel, manipulációval vagy visszaélve - akár a koránál, akár betegségénél vagy fogyatékosságánál fogva, akár bármely más okból, illetve alkohol vagy más szer hatása miatt –beleegyezésre nem képes állapotával, bármilyen általa nem akart szexuális cselekvésbe vonnak.

Szexuális erőszak mindenkit érhet, nemtől, kortól, nemzeti, etnikai vagy vallási, politikai hovatartozástól függetlenül. Ugyanakkor statisztikai adatok támasztják alá, hogy a szexuális erőszak elkövetői az esetek közel teljes körében (95-98%-ában) férfiak, s az áldozatok többnyire (85%) nők és gyermekek. Ez nem véletlen, és nem csupán a férfiak és nők, illetve gyermekek közötti fizikai erőkülönbségben leli magyarázatát.⁵ A szexuális erőszak elsősorban a nemek hatalmi egyenlőtlenségét tükrözi, amivel szemben számos nemzetközi egyezmény, dokumentum fellépni kíván.⁶

Az elkövetők korcsoportját vizsgálva megállapítható, hogy az erőszakos nemi deliktumok zömét a 25–59 éves korosztály valósítja meg. A bűnelkövetők előéletét górcső alá véve az tapasztalható hogy e bűncselekmények elkövetőinek többsége büntetlen előéletű. A bűnelkövetők és a sértettek egymáshoz való viszonyát vizsgálva pedig az állapítható meg, hogy az ismertté vált szexuális bűncselekmények kétharmadát Magyarországon olyan emberek követik el, akiket az áldozat személyesen ismer.⁷ A támadók leggyakrabban az áldozatok házastársai, partnerei, barátai, iskolatársai, kollégái, illetve korábbi házastársai vagy partnerei.⁸

A szexuális erőszak áldozatai gyakran nem beszélnek arról, ami velük történt. Nem tesznek feljelentést. Az Országos Kriminológiai Intézet egy kutatása szerint átlagosan minden száz esetből maximum négy kerül a rendőrségre. A többiek hallgatnak. Egyértelmű jelzések igazolják például azt, hogy a gyermekek sérelmére elkövetett szexuális cselekmények többségéről nem értesül senki.⁹ A hallgatás oka között szerepel, hogy az áldozatok szégyenkeznek a történetek miatt, félnek attól, hogy esetleg őket fogják hibáztatni azért, amit elszenvedtek, (pl.: „biztos túl kihívóan viselkedett, rosszul kezelte a helyzetet” stb.) és így a

⁵Betlen Anna- Pap Enikő: Módszertani ajánlások a szexuális erőszak áldozataival foglalkozó szakemberek számára 6-7. o. http://mona-alapitvany.hu/wp-content/uploads/2012/12/KERET_Modszer_tani_ajanlasok.pdf
Megtekintés ideje: 2014.08.20.

⁶lásd.: Az Európa Tanács CETS n° 210 sz. egyezménye a nők elleni erőszak, illetve a párkapcsolati erőszak minden formája elleni hatékony fellépésről
A Miniszterek Bizottságának R (2002) 5. sz. ajánlása a tagállamok felé a nőknek az erőszakkal szembeni védelméről

Az Európai Bizottság 2010-2015.-re szóló nők és férfiak közötti egyenlőségre vonatkozó stratégiája
Az Európai Parlament 2009. november 26-i állásfoglalása a nők elleni erőszak felszámolásáról
Az Európai Parlament 2010. február 10-i állásfoglalása a nők és a férfiak közötti egyenlőségről az Európai Unióban

Az Európai Parlament 2010. szeptember 9-i nyilatkozata a nőkkel szembeni erőszak elleni küzdelem európai évének létrehozásáról stb.

⁷ Dr. Kovács Gyula: Az erőszakos közösülés a számok tükrében In.: Magyar Bűnüldöző 2011/3- 4 45-47. o.

⁸Virág György: A szexuális erőszak áldozatai a társadalomban és a büntetőeljárásban. In.: Belügyi Szemle 1998/3. szám, 39–50. oldal (Belügyminisztérium, Budapest, 1998)

⁹Schultz, L. G.-Jones, P.: Sexual Abuse of Children: Issues for Social Service and Health Professionals. Child Welfare, March/April 1983.p. 99-108.

fájdalom, szégyen mellett még a társadalom stigmatizációjával is szembe kell nézniük. Éppen ezért e bűncselekménycsoportra nagyfokú látencia jellemző.¹⁰

Számos egyéni eltérés figyelhető meg abban, hogy az áldozat hogyan reagál a szexuális erőszakra. Ezt az áldozat személyes élettörténete, korábbi traumatikus élményeinek feldolgozottsága, a támogató közeg jelenléte vagy hiánya egyaránt meghatározza.

Egyik rögtön megosztja valakivel, ami történt, másik heteket, hónapokat, akár éveket is vár, míg végre elmondja, mit élt meg, de van, aki a hallgatásba menekül.

El kell fogadni az áldozat döntését, hiszen mindenki másképpen küzd meg a traumatikus élménnyel.

Szinte valamennyi áldozatnál megfigyelhetők azonban tipikusan jelentkező érzelmi, fiziológiai, pszichés és viselkedéses változások, tünetek, illetve a trauma feldolgozásának következő fázisai:¹¹

1. Az éles fázis

Ez a fázis közvetlenül az esemény utáni pillanattól kezdve pár napig, hétig, vagy maximum hónapig tart. Ekkor rengetegféle reakciója lehet az áldozatnak, de a leggyakoribb három kategória a következő:

- Nyílt érzelmek: Ekkor erős érzelmi kitörések, zavarodottság, aggodalom lehetnek a tünetek. Gyakran kaphat sírógörcsöt, félelmei lehetnek, akár apró zajoktól is.

- Irányított: Ez az a fázis, amikor az áldozat teljesen úgy viselkedik, mintha mi sem történt volna. Gyakran utalhat sokkra.

- Megdöbbenés: Ekkor a mindennapi feladatok ellátása is hatalmas gond lehet. Tájékozódási zavar, rossz közérzet és erős sokk-hatás jellemzi.

2. A kifelé tartó fázis

Ez alatt a fázis alatt az áldozat folytatja mindennapos tevékenységeit. Már kifelé kevés dolog látszik, az érzelmek sokkal inkább belül kavarnak. Ezt a fázist öt kategóriára bonthatjuk. Ezek:

- Minimalizáció: pozitív gondolatok mely szerint lehetne rosszabb is.

- Dramatizáció: nem tudja abbahagyni a beszédet az esetről, és folyton azt hajtogatja, hogy ez mennyire megváltoztatta az életét.

- Elnyomás: a történekről úgy beszél, mintha meg sem történt volna.

- Magyarázó: kielemezi, hogy mi történt, mit gondolt ő és az elkövetője egyaránt.

- Repülés: megpróbálja elhagyni régi életét, új kapcsolatokat keres, új körökben mozog, új öltözködés, új személyiség.

Jellemzően ezen fázis alatt jelennek meg a következő tünetek is: aggodalom, gyors hangulatváltozás, kínos tehetetlenség, állandó félelmek, fóbiák, harag, depresszió, rémálmok, álmatlanság, hányinger, étvágytalanság, elzárkózás a barátoktól, családtól, a szokott helyektől való eltávolodás, emlékek kitörlése, szexuális problémák, koncentrációs zavar és gyakori flashbackek.

3. Az emlék fázis

Ekkor az áldozat már elfogadja, hogy élete része lett a nemi erőszak. Miközben megpróbál vele együtt élni, az emlékek egyre távolibbak lesznek, és egyre jobb közérzettel bír majd.

¹⁰WORLD REPORT ON VIOLENCE AND HEALTH chapter 6 Sexual violence 150.o.
http://www.who.int/violence_injury_prevention/violence/global_campaign/en/chap6.pdf

Megtekintés ideje: 2014.08.10.

¹¹http://www.kamaszpanasz.hu/hirek/szex/849/elet_nemi_eroszak_utun

Megtekintés ideje: 2014.08.25.

Képes lesz túllépni a vele törtéteken. Az áldozatok közül nem mindannyian érik el ezt a fázist, vagy csak nagyon sok idő elteltével.

Az érzelmi tünetek jellemzően a következők:¹²

- bűntudat, szégyen, önhibáztatás, szorongás
- zavar
- félelem, bizalmatlanság
- szomorúság
- elszigetelődés
- harag, düh
- zavarodottság

Mit figyelhet meg az orvos/pszichológus?

- emlékbetörések
- depresszió
- koncentrációs nehézségek
- táplálkozási zavarok
- szerhasználat, illetve szerfüggőség, kóros félelmek
- beszűkülés/bezárkózás
- önvészélyeztető magatartások
- alacsony önértékelés
- önkárosítás
- öngyilkosság

Mi az, amit akár a laikus környezet is első látásra észrevehet?

- evési, alvási szokások változása
- hízás, fogyás, alvászavarok
- öltözködési szokások megváltozása
- merev, sematikus viselkedésminták
- megriadási reakciók
- külsérelmi nyomok
- védekező testtartás, zárkózott: szorosan keresztbe tett lábak, kezek, szinte mozdulatlan, merev ülés, kevés mimika
- regresszió, megjelennek korábbi, már "kinőtt" magatartások, szokások
- tanulmányi eredmény romlása, csavargás, iskolakerülés (fiatalkorúak esetén)

*A gyermekben a rájuk kényszerített korai, ismeretlen szexualitás nagyfokú agressziót eredményez, amit a félelmük, szorongásuk legátol. A törtétek nagyban rányomják a bélyeget jövőbeli szexuális és érzelmi életükre, partnerkapcsolataikra, akár lehetetlenné is tehetik a normális párkapcsolat megteremtését.*¹³

A szexuális abúzust elszenvedő gyermekkorúak rajzaiban megjelenhetnek azok a szimbólumok, amelyek megerősítik a bántalmazás tényét. A kutatások alapján erős lehet a gyanú akkor, amikor a gyerekek rajzaikon erőteljesen hangsúlyozzák a genitáliákat, illetve intim testrészeket rajzolnak.

¹²Betlen Anna- Pap Enikő: Módszertani ajánlások a szexuális erőszak áldozataival foglalkozó szakemberek számára 6-7. o. http://mona-alapitvany.hu/wp-content/uploads/2012/12/KERET_Modszer_tani_ajanlasok.pdf
Megtekintés ideje: 2014.08.20.

¹³Kovács Enikő: A szexuális bűncselekmények gyermekkorú áldozatainak pszichológiai vizsgálata In.: Belügyi Szemle 1997. 45. évf. 10. szám 62.o.

A méhek vagy darazsak megjelenése (irreálisan nagy fullánkkal) a vele megesett iszonyú fájdalomról beszélhetnek, ahogy a kígyórajz is hordozhat erőszakra utaló üzenetet.

A gyermek akár önmagát, akár mást ábrázol, gyakran csak a figura fejét vagy felsőtestét rajzolja. Az is gyakori, hogy az önábrázolás szétesik, a szexuális abúzust elszenvedő kicsi (főleg ha az folyamatosan, hosszú ideig fennáll) nem képes egységként lerajzolni magát: hiányzik a keze, a lába, és minél durvább bántalmazásról van szó, annál nagyobb a rajzokon megjelenő csonkolás.¹⁴

Ami biztos, hogy az erőszakos nemi bűncselekményeknek nyoma marad, egy egész életen át elkíséri a bűncselekmény elszenvedőjét, éppen ezért fontos a büntetőjogi védelem. A jogalkotó ezzel tisztában van, hiszen valamennyi korban és társadalomban szankcionálta/szankcionálja az erőszakos nemi deliktumokat. De hogyan, milyen módon teszi ezt meg? Megfelelő-e ez a szabályozás? A továbbiakban ennek bemutatására törekszem.

¹⁴<http://www.life.hu/drlife/20120514-amikor-sir-a-rajz-szexualisan-bantalmazott-gyermekek-rajzai.html>
Megtekintés ideje: 2014.06.13.

„Nem hittem el, hogy ez velem is megtörténhet...
aztán mégis megtörtént...”
(Rebeka, 25 éves szexuális erőszak áldozata)

Történeti pillanatkép, avagy a régi Btk.

A 2013. június 30-ig hatályos szabályozás az erőszakos nemi bűncselekmények körében két tényállást, - mégpedig az erőszakos közösülés és szemérem elleni erőszak elnevezésű deliktumokat - szabályozott.

1. Az erőszakos közösülés

A bűncselekmény jogi tárgya az egyén szexuális önrendelkezése, nemi szabadsága, továbbá amennyiben gyermek vagy fiatalkorú sérelmére követik el, az ifjúság egészséges nemi fejlődése.¹⁵ Másodlagos jogi tárgyként említhető a passzív alany becsülete, emberi méltósága, egészsége, testi épsége.¹⁶

Az erőszakos közösülés passzív alanya nő és férfi egyaránt lehetett, a jogalkotó tehát-ún. gender semleges terminológiát használva- nem tett különbséget a nemi hovatartozás szempontjából. A bűncselekmény sértettje azonban csak a tettestől különböző nemű személy lehetett, a közösülés ugyanis fogalmilag kizárt azonos nemű személyek között.¹⁷

Az erőszakos közösülés lehetséges elkövetési magatartásai:

1. az erőszakkal, avagy az élet vagy testi épség ellen irányuló közvetlen fenyegetéssel való közösülésre kényszerítés, illetve a

2. védekezésre vagy akarattnyilvánításra képtelen állapot közösülésre való felhasználása volt.¹⁸

Az erőszakos közösülés közvetlen tettese bárki lehetett, aki a sértettől különböző nemű. Ennek az a magyarázata, hogy a közösülés szigorúan különemű partnereket feltételez.¹⁹

Bűnösség szempontjából a bűncselekmény csak szándékosan volt elkövethető. A gondatlan elkövetés fogalmilag kizárt volt.

A régi Btk. 197. § (2) és (3) bekezdése alatt az erőszakos közösülés minősített eseteit szabályozta.

Az első minősített eset szerint szigorúbban volt büntetendő a cselekmény, amennyiben az erőszakkal, avagy az élet vagy testi épség ellen irányuló közvetlen fenyegetéssel közösülésre kényszerített sértett a tizenkettedik életévét nem töltötte be.

A második minősített eset értelmében az erőszakos közösülés súlyosabban volt büntetendő, amennyiben a sértett az elkövető nevelése, felügyelete, gondozása vagy gyógykezelése alatt állt, illetve az elkövető az erőszakos közösülést a sértettel kapcsolatban fennálló egyéb hatalmi vagy befolyási viszonyával visszaélve követte el.

A régi Btk. 197. § (2) bekezdés c) pontja alatt szabályozott harmadik minősített eset szerint súlyosabban minősült a cselekmény, ha „a sértettel azonos alkalommal, egymás cselekményéről tudva, többen közösültek.”

A bűncselekmény legsúlyosabban minősülő esete, – Gál István László szavaival élve- az ún. szuperminősített eset, - a minősítő körülmények kombinációjából adódott. Akkor valósult meg, ha az elkövető a cselekményt erőszakkal, illetve az élet vagy testi épség ellen irányuló közvetlen fenyegetéssel 12. életévét be nem töltött személy sérelmére követte el, és a sértett egyúttal az elkövető nevelése, felügyelete, gondozása vagy gyógykezelése alatt állt, illetve

¹⁵Fehér- Horváth- Lévay: Magyar büntetőjog különös rész, Bíbor Kiadó, Miskolc, 2001. 283. o.

¹⁶Dr. Kovács Gyula: A Büntető Törvénykönyv különös részének vázlata I., Bp., 2002. 218. o.

¹⁷Btk. kommentár

¹⁸Régi Btk. 197.§

¹⁹Btk. kommentár

az elkövető az erőszakos közösülést a sértettel kapcsolatban fennálló egyéb hatalmi vagy befolyási viszonyával visszaélve követte el, vagy vele azonos alkalommal, egymás tevékenységéről tudva többen közösültek.²⁰

Gál István László úgy véli, a jogalkotó e minősített eset megalkotása kapcsán megfeledezett egy további lehetséges változatról, egy másik „szuperminősített esetről”, vagyis arról, amikor „legalább az egyik elkövető nevelése, felügyelete, gondozása vagy gyógykezelése alatt álló sértettel azonos alkalommal egymás tevékenységéről tudva többen közösülnek.”²¹

A szabályozás azonban összhangban volt a miniszteri indoklás azon koncepciójával, miszerint a törvényhozó célja a 12. életévét be nem töltött sértettek fokozottabb védelme, nem pedig a minősített esetek kumulációjának nagyobb társadalomra veszélyességének szankcionálása.

Az erőszakos közösülés „immateriális deliktum” volt, azaz a törvény az elkövetési magatartások végrehajtásán túl eredmény bekövetkezését nem kívánta meg a tényállás megvalósulásához.

Érdemes még kitérni az erőszakos közösülés és a kényszerítés kapcsolatára is. Az erőszakos nemi bűncselekmények a kényszerítés speciális tényállásai voltak. Az erőszakos nemi bűncselekmények specialitása egyrészt a kényszerítés célja, vagyis, hogy az elkövető a passzív alanyt nemi cselekményre (közösülésre vagy fajtalanúságra) kényszeríti. A másik eltérés az elkövetési módban rejlett. Az erőszakos nemi bűncselekmények ugyanis az erőszak mellett „kvalifikált” fenyegetéssel valósulnak meg, tehát a fenyegetésnek az élet vagy testi épség ellen kell irányulnia és közvetlennek kell lennie. Ennek hiányában a nemi cselekményre kényszerítés esetében is „csupán” a kényszerítés (Btk.147. §) mint generális tényállás volt megállapítható.²²

Az erőszakos közösülés alapesete csak magánindítványra volt büntetendő. Ezen rendelkezéseknek a jogpolitikai indoka a sértett kímélete.

2. A szemérem elleni erőszak

A szemérem elleni erőszak tényállása büntetőjogi védelmet biztosított minden olyan közvetlen testi érintkezéssel járó nemi abúzzsal szemben, ami az erőszakos közösülés fogalma alá nem volt vonható.

Az 1978. évi IV. törvény miniszteri indoklása is utalt arra, hogy a szemérem elleni erőszak szabályozása majdnem teljes mértékben megegyezett az erőszakos közösülés szabályozásával. Néhány lényegi eltéréssel viszont találkozhattunk.

A bűncselekmény passzív alanya és elkövetője – a közösüléssel ellentétben – azonos nemű személy is lehetett, hiszen a természet elleni erőszakos fajtalanúság tényállásának Alkotmánybíróság általi megsemmisítését követően az azonos neműek között elkövetett erőszakos fajtalanúság is a szemérem elleni erőszak tényállásának keretei között került értékelésre és volt büntetendő. / BH 2007. 75. /

Az elkövetési magatartás a fajtalanúságra vagy annak eltűrésére való kényszerítés, illetve másnak a védekezésre, illetve akaratnyilvánításra képtelen állapotának fajtalanúságra való felhasználása volt. Az elkövetési magatartás kifejtésének célja tehát itt nem a közösülés, hanem a fajtalanúság vagy annak eltűrése volt. A korábbi Btk. XIV. fejezetének II. címében foglalt értelmező rendelkezés szerint: „E Cím alkalmazásában fajtalanúság: a közösülés

²⁰Tóth Áron László: A nemi erkölcs elleni erőszakos bűncselekmények hatályos szabályozásával kapcsolatos néhány problémáról Iustum Aequum Salutare III. 2007/4. 249.o.

²¹Dr. Gál István László: Szempontok a nemi erkölcs elleni bűncselekmények új szabályozásához, In.: Büntetőjogi Kodifikáció, 2002. évi. 4. szám, 32. o.

²²Szomora Zsolt: A nemi bűncselekmények egyes dogmatikai alapkérdéseiről. Doktori értekezés. SZTE ÁJK, 2008. 132. o.

kivételével minden súlyosan szeméremsértő cselekmény, amely a nemi vágy felkeltésére vagy kielégítésére szolgál.”²³

Elhatárolási kérdések: A szemérem elleni erőszakot az erőszakos közösülés kísérletétől a közösülési szándék hiánya határolta el. / BH 1988.342. / Ha az elkövető szándéka nem az élettani értelemben vett közösülésre, hanem fajtalanságra irányult, akkor szemérem elleni erőszak büntetetté kellett megállapítani. Egy vonatkozó jogeset szerint amennyiben az elkövető a közösülés szándékával érintette a nemi szervét a korából adódóan testileg fejletlen gyermek nemi szervéhez, úgy befejezett erőszakos közösülés valósult meg, ha azonban nincs meg a közösülési szándék, cselekménye szemérem elleni erőszaknak minősült.²⁴ Ugyancsak szemérem elleni erőszakot mondott ki a bíróság, amikor a sértett nő a testi épsége ellen irányuló közvetlen fenyegetés hatására egyeztetett bele abba, hogy meztelenre vetközzön, és az elkövetők, közösülési szándék nélkül fajtalankodjanak vele. / BH 1983.433. / Amennyiben az elkövető cselekménye fajtalanság volt, de a szándéka az erőszakos közösülésre terjedt ki, a szemérem elleni erőszak mellőzésével kizárólag az erőszakos közösülés kísérlete volt megállapítható. A többek által elkövetett erőszakos közösülés büntettének kísérlete helyett – maradékcselekményként- a többek által elkövetett szemérem elleni erőszak büntettének minősült annak az elkövetőnek a cselekménye, aki a közösülést megvalósító társa cselekménye során erőszakosan fajtalankodott a sértettel, de az általa megkísérelt közösüléstől önként elállt. / BH 2004.42. / Ha az erőszak, illetve az élet vagy testi épség ellen közvetlenül irányuló fenyegetés hatása alatt álló sértettel az elkövető közösült, és a sértettel, azonos alkalommal rajta kívül több személy fajtalankodott, a cselekmény egységesen többek által elkövetett szemérem elleni erőszak büntettének minősült. Ilyen esetben az erőszakos közösülésnek és a szemérem elleni erőszaknak bűnhalmazatban való megállapítása az azonos körülmény kétszeres büntetőjogi értékelését eredményezte volna. / BH 2000.279. / A közösülő pedig - mivel önálló tettessége fajtalanság hiányában kizárt, a társtettségét pedig a törvényi konstrukció zárja ki -, csak a szemérem elleni erőszak minősített esetének bűnsegédje lehetett.

Ha az elkövető cselekménye nem jutott el az erőszakos közösülés kísérleti szakáig, csak annak (nem büntetendő) előkészületét valósította meg, és egyébként beleillett a szemérem elleni erőszak törvényi tényállásába, úgy ez utóbbi bűncselekményt kellett megállapítani.

²³1978. évi IV. törvény 210/A. §, Complex CD Jogtár

²⁴BH 1988. 342 Complex CD Jogtár

„Én azt hittem, hogy ilyen csak a filmekben van.
Tévedtem.”
(Zsombor, 13 éves, szexuális erőszak áldozata)

A múlt kritikája

A régi Btk. szabályozásának problémái:

Az erőszakos közösülés és szemérem elleni erőszak 2013. június 30-ig hatályos szabályozással kapcsolatban a szakirodalom számos képviselője megfogalmazta a szabályozás megváltoztatását indukáló kritikáját. Ennek lényegesebb elemeit és indokait a következőkben összegzem.

A magyar büntetőjogi szabályozás 1878 és 2012 között a közösülés és a fajtalanság fogalompárosának talaján állt. A szexuális magatartások e megkülönböztetése egyértelműen erkölcsi megfontolásokon alapult, és idővel számos okból nem volt már fenntartható.²⁶

I. *A közösülés* (mint az erőszakos közösülés kétfázisú elkövetési magatartásának célcselekménye) fogalmának problematikája:

A közösülést a mai napig nem definiálja a jogalkotó, holott a bírói gyakorlat azt a hétköznapi jelentésétől eltérő értelemben használja, ráadásul teszi ezt az elkövető terhére, s nem biztos, hogy ez összeegyeztethető a nullum crimen sine lege scripta elvével, amely a szokásjognak, a bírói jognak az elkövető terhére való alkalmazását tiltja.²⁷

Pauler Tivadar szerint a közösülésnek élettani értelemben történő bekövetkezését a büntetőjogi felelősség megállapítása szempontjából nem lehet megkövetelni. Edvi Illés Károly szerint megtörténik és befejezetté válik a közösülés a nemi részek egyesítése által. Az 1961. évi V. törvény miniszteri indoklása a következőképpen fogalmaz: „a cselekmény megvalósulásához elegendő, ha a férfi merevvé vált nemi szerve a nő nemi szervével külsőleg érintkezésbe jut.” Schultheisz Emil véleménye viszont az, hogy: „Nem egyeztethető össze a törvényesség szempontjaival, hogy a büntetőjog olyan magatartást is, amely nem szerves része, fogalmi sajátossága a közösülés biológiai folyamatának, a közösülés fogalma alá vonjon.” Szerinte legalább részbeni behatolás szükséges. Merényi Kálmán Schultheisz álláspontját követve rögzíti, hogy „amennyiben a passzív alany fejletlen leánygyermek vagy a behatolás egyéb fejlődési rendellenesség miatt ab ovo lehetetlen, a bejezettséghez elegendő a közösülésre irányuló szándék mellett a külső nemi szervek érintkezése. Minden más esetben a bejezettséghez szükséges a hímtag legalább részbeni behatolását a nő nemi szervébe.”²⁸

Angyal Pál pedig a következőket írta 1937-es könyvében: „Hazai irodalmunkban is uralkodó nézet, hogy nemi közösülésen minden oly cselekmény értendő, amelynek során a férfi nemi szerve a nő nemi szervével érintkezésbe jut”.²⁹ Hozzáteszi továbbá, hogy mindennek „koitalás” céljából kell történnie.

Az előbbiekre figyelemmel tehát el kell különíteni a következő fogalmakat:

1. Élettani értelemben vett közösülés /coitus/: a nemi szervek nemzésre alkalmas, magömlést kiváltó egyesülése. Ezen fogalom tehát magában foglalja a férfi hímvesszőjének a nő hüvelyébe történő bevezetését -imissio penis- valamint az ondófolyadék kilövellését- emissio seminis.

2. Köznapi értelemben vett közösülés: a hímvessző behatolása a hüvelybe, magömlés nélkül.

²⁶Szomora Zsolt: Megjegyzések az új Büntető Törvénykönyv nemi bűncselekményekről szóló XIX. Fejezetéhez <http://ujbtk.hu/szomora-zsolt-megjegyzesek-az-uj-bunteto-torvenykonyv-nemi-buncselekmenyekrol-szolo-xix-fejezetehez/> Megtekintés ideje: 2014.08.01.

²⁷NAGY FERENC – SZOMORA ZSOLT: A házasság, a család, az ifjúság és a nemi erkölcs elleni bűncselekmények (Btk. XIV. Fejezet) de lege ferenda I-II. rész. Büntetőjogi Kodifikáció. 2004. évi 1. és 2. szám. 17.o.

²⁸Merényi Kálmán: i.m. 31, 33,34. o.

²⁹Angyal Pál: A szemérem elleni büntettek és vétségek, ATTILA-NYOMDA Rt., Bp., 1937. 43. o.

3. Büntetőjogi értelemben vett közösülés: a nemi szervek érintkezése az élettani/köznapi közösülésre irányuló szándékkal.³⁰

A közösülés büntetőjogi fogalmának jellemzői tehát a következők:

1. kizárólag heteroszexuális közösülést jelent

2. objektív oldalon eltér a közösülés élettani értelmétől, amely megköveteli a hüvelybe való behatolást

3. szubjektív oldalon megköveteli a hüvelybe való tényleges behatolás szándékát.³¹

Az anális és orális közösülést a büntetőjog fajtalanságnak tekinti csakúgy, mint a hüvelybe tárgygyal történő behatolást is.

Mint látható a tényállás megállapításához elengedhetetlen, hogy az elkövető szándéka élettani értelemben vett közösülésre irányuljon, ugyanis ennek hiányában a nemi szervek összedörzsölése fajtalanság lesz.

A közösülés fogalma tehát mást jelent objektív oldalon, az elkövetési magatartás szemszögéből, és mást szubjektív oldalon, az elkövetői tudattartalom szempontjából, ahol mégiscsak szerephez jut az élettani értelemben vett közösülés.

Probléma az is, hogy a közösülés, mint kizárólagosan különböző nemű személyek közötti magatartás kiemelésére sincs szükség a szabályozás kapcsán.

II. *A fajtalanság* (mint a szemérem elleni erőszak elkövetési magatartásának központi eleme) fogalmának problematikája

a) A fajtalanság fogalmát a közösülés fogalmával ellentétben definiálta a jogalkotó az értelmező rendelkezések között, de annak alapja szintén a definiálatlan közösülés fogalom volt („fajtalanság: a közösülés kivételével minden súlyosan szeméremsértő cselekmény, amely a nemi vágy felkeltésére vagy kielégítésére szolgál.”)

A fajtalanság fogalmi elemei tehát egyrészt (a) - objektív oldalon- a súlyosan szeméremsértő jelleg, másrészt (b) - szubjektív oldalon- a nemi vágy általi motiváltság,³³ vagyis, hogy a tettet az a cél vezeti, hogy a saját, a sértett vagy egy harmadik személy nemi vágyát felkeltse, fokozza, vagy kielégítse.

(a) Az irányadó meghatározások szerint súlyosan szeméremsértő a cselekmény, ha a társadalom tagjainak nemi vonatkozású erkölcsi érzését, érzületét sérti, ha a társadalomban uralkodó erkölcsi elvekkel ellentétes, sérti a nemi kapcsolatok vonatkozásában kialakult normákat, szokásokat. A cselekmény szeméremsértő voltát tehát a társadalomban uralkodó erkölcsi szabályok és szokások alapján kell megítélni, nem pedig az elkövető vagy a passzív alany egyéni felfogása alapján. Az egyes esetekben az összes körülmény mérlegelésével dönthető el, hogy a cselekmény in concreto fajtalan-e, avagy sem.

(b) Szexuális indíttatás hiányában nem beszélhetünk fajtalanságról. A bosszúból, kitolásból, vagy megfélemlítésből, megszegyenítés végett elkövetett cselekmények nem minősülnek fajtalanságnak. Ha azonban a megalázás, megfélemlítés célja mellett jelen van a szexuális motiváltság, vagyis a motívumok összekapcsolódásáról van szó, a szemérem elleni erőszak megállapítható. / EBH 2004. 1105. /³⁴

A fajtalanság fogalmával az volt a probléma, hogy a fogalom nagyon régies, idejétmúlt, a köznyelvből teljesen kikopott, nem kellően meghatározott fogalom, mely nem alkalmas az

³⁰Tóth Áron László: i.m. 237.o.

²⁹Szomora Zsolt: A nemi bűncselekmények egyes dogmatikai alapkérdéseiről. Doktori értekezés. SZTE ÁJK, 2008. 181.o

³³Horváth- Kereszty- Marázné- Nagy- Vida: A magyar büntetőjog különös része, Korona Kiadó, Bp., 1999. 278.o.

³⁴Szomora Zsolt: i.m. 65., 71.o.

ember szexuális magatartásának értékítélettől mentes megragadására. A fajtalansághoz ugyanis a köznyelvben negatív értékítélet kapcsolódik, bizonyos értelmezés szerint csak egyes, a „normálistól eltérő” magatartásokat jelenti, mint például bestialitás.³⁵

A terminológia létjogosultsága tehát megkérdőjelezhető, hiszen konszenzuális szexuális kapcsolatban teljesen elfogadott magatartásformákat bélyegez meg, a fajtalanság ilyen módon való tilalmazottsága pedig összemosódik az egyéb tényállási elemek folytán való tilalmazottá válásával, pedig nem maga a fajtalanság tilalmazott, hanem annak erőszakos megvalósítása, vagyis a szemérem elleni erőszak. A probléma feloldására tehát egy semleges, modern fogalom vált szükségessé.

Érdekesség, hogy Az Alkotmánybíróság a fajtalanság kifejezésével kapcsolatban – az előbbiekkkel ellentétben- azonban kifejtette, hogy az, mint a köznyelvtől eltérő jogi szakkifejezés - terminus technicus - megengedett és nem sérti az emberi méltóságot.³⁶

III. Szükséges volt-e az erőszakos közösülés és a szemérem elleni erőszak külön tényállásban való szabályozása?

Az ez ellen szóló érv volt, hogy minden tényállási elemük azonos volt a fajtalanság és a közösülés kivételével. Ráadásul a két tényállás egyesítésével kiküszöbölhető az a megközelítés is, hogy a szemérem elleni erőszak az erőszakos közösülésbe, mint súlyosabb bűncselekménybe beleolvad. Hiszen, - a hagyománytisztelet, mint indok kivételével- miért esne súlyosabb megítélés alá a közösülés mint a fajtalanság azonos védett jogi tárgy, alanyok és a passzív alanyok köre, elkövetési magatartások, a minősített esetek és – ami talán a legfontosabb - büntetési tételek mellett? A különszabályozás csak addig volt indokolt, amíg a szemérem elleni erőszak büntetési tétele alacsonyabb volt, és amíg létezett a természet elleni erőszakos fajtalanság tényállása.

Egy gyakorlati példát is bemutatok az iménti problémára: A büntetőjogi értelemben vett közösülés kísérlete, amit az élettani értelemben vett közösülésre irányuló szándékból állapítanak meg, megvalósíthat befejezett fajtalanságot. Ha az elkövető közösülésre irányuló szándékkal az erőszakot, illetve az élet vagy testi épség elleni irányuló közvetlen fenyegetést megvalósító magatartást megkezdi, de a büntetőjogi értelemben vett közösülés nem valósul meg, akkor terhére a közösülésre irányuló szándék alapján erőszakos közösülés kísérletet állapítanak meg. Még akkor is, ha a közösülésre törekvés során, - például passzív alany lemeztelenítése, a közösüléshez szükséges testhelyzetbe hozása - egyébként befejezetten megvalósul a szemérem elleni erőszak büntette. Az egyező büntetési tételek mellett felmerül a kérdés, hogy ha egy azonos jogi tárgyat védő bűncselekmény tényállása befejezetten megvalósul, -a szemérem elleni erőszak - akkor hogyan lehet kizárólag az eltérő szándék alapján, szubjektív alapon egy ugyanolyan büntetési tételű bűncselekmény kísérletét megállapítani. A befejezett bűncselekménynek ugyanis nagyobb az absztrakt társadalomra veszélyessége, és ezért konkrét esetben az adott büntetési tételkereten belül a befejezett bűncselekményre kell súlyosabb büntetést kiszabni. A kísérlet pedig általában enyhítő körülmény.³⁷ Egy vonatkozó jogeset tényállása szerint két személy megbeszélte, hogy a sértettel közösülni fognak. Először mindkét vádlott fajtalankodott a passzív alannal, majd az I. rendű vádlott közösült is a sértettel, de a másodrendű vádlott végül önként elállt a

³⁵Magyar Büntetőjog Kommentár a gyakorlat számára Harmadik kiadás I. hvgorac Lap- és Könyvkiadó Kft.(szerkesztette: Dr. Kónya István) 683. o.

³⁶Szomora Zsolt: A nemi bűncselekmények egyes dogmatikai alapkérdéseiről. Doktori értekezés. SZTE ÁJK, 2008. 86.o.

³⁷NAGY FERENC – SZOMORA ZSOLT: A házasság, a család, az ifjúság és a nemi erkölcs elleni bűncselekmények (Btk. XIV. Fejezet) de lege ferenda I-II. rész. Büntetőjogi Kodifikáció. 2004. évi 1. és 2. szám. 18. o.

közösüléstől. A jogerős ítélet az I. rendű vádlottat többek által elkövetett erőszakos közösülés kísérletében, míg II. rendű vádlottat többek által elkövetett szemérem elleni erőszak bűntettében mondta ki bűnösnek. Ez a jogi megoldás azért abszurd és problematikus, mert az, aki kevesebbet tett, - tehát csak fajtalankodott a sértettel,- egy 5 évtől 10 évig terjedő szabadságvesztéssel fenyegetett bűncselekmény befejezett alakzatát valósította meg, míg, aki többet tett,- vagyis aki közösült is a sértettel,- egy ugyanilyen büntetési tételű bűncselekmény kísérletéért felelt. / BH 2004. 42. /

Probléma volt továbbá, hogy az erőszakos közösülést és a szemérem elleni erőszakot (két különböző bűncselekményről lévén szó) nem lehetett a folytatólagosság egységébe foglalni. A bírói gyakorlat adott esetben a két bűncselekmény halmazát állapította meg, ami bizonyos helyzetekben komoly értékelésbeli problémákhoz vezethetett. Gondolok itt a három csapás intézményére, amelynek értelmében három személy elleni erőszakos bűncselekmény halmazata a halmazati tételkeret jelentős megemelésével, vagy akár életfogytig tartó szabadságvesztés kötelező kiszabásával jár. A régi Btk. szerint a folytatólagosság keretei közé illeszkedő csak „közösülőkkel” vagy csak „fajtalankodókkal” ellentétben az azonos sértettel egyszer „közösülőkre”, másszor pedig „fajtalankodókra” a három csapás alkalmazását tette kötelezővé.³⁹ Ez a probléma az új Btk.-val megoldódik.

IV. A 2013. június 30-ig hatályos Btk. 210. §-a megdönthetetlen vélelmet (praesumptio iuris et de iure) állított fel arra nézve, hogy a 12. életévét be nem töltött személyt védekezésre képtelennek kell tekinteni.

A miniszteri indoklás szerint az ilyen korú sértett kis testi ereje miatt általában képtelen nagyobb ellenállásra. Ezen személlyel a beleegyezésével történt közösülés is kimerítette e bűncselekmény tényállását, hiszen véleménye e tekintetben jogilag irreleváns volt.

Így abban az esetben, amikor a 12. életévét be nem töltött személy beleegyezett a nemi kapcsolatba, az elkövető az 197. §, vagyis az erőszakos közösülés alapesete szerint volt büntetendő, - mivel a sértett védekezésre képtelen állapotát használta fel közösülésre-, míg ha az elkövető a 12. életévét be nem töltött kiskorút erőszakkal vagy „kvalifikált” fenyegetéssel kényszerített közösülésre, minősített esetért felelt és súlyosabban volt büntetendő.

Kérdésként merült fel, hogy szükséges volt-e egyáltalán erre a megdönthetetlen vélelemre, vagy a jogalkotó másképp is biztosíthatta volna a 12. életévüket be nem töltött személyek fokozott büntetőjogi védelmét?

„Azt hittem csak viccel...
Hát nem vicc volt...”
(Erika, 17 éves, szexuális erőszak áldozata)

A hatályos szabályozás, avagy az új Btk.

Ahogy a dolgozatomban elején is rögzítettem, a nemi élet szabadsága és a nemi erkölcs azon jogi tárgyak közé tartoznak, amelyeket a jogalkotó minden korszakban valamilyen szintű védelembe vont. Szexuális bűncselekmények mindig voltak és lesznek a büntetőjogban, tekintettel arra, hogy igen súlyos deliktumokról van szó.

A büntetőjogi szabályok azonban függenek a társadalom aktuális értékítéletétől is, így mind tartalmukban, mind a szabályozás nyelvezetében folyamatos változásokon mennek át.⁴¹

A továbbiakban a régi Btk.-hoz képest sarkalatos változásokról és az új Btk.-ban szabályozott erőszakos szexuális bűncselekmények részletes szabályairól írok, kitekintve a bírói gyakorlatra.

A nemi bűncselekmények újraszabályozása már régóta időszerű volt, hiszen az 1978. évi Btk. a szabályozás struktúráját és terminológiáját a Csemegi Kódextől vette át, és a rendszerváltozás után jelentkező szemléletbeli változások a régi szabályozási szerkezetbe koherensen már nem voltak beilleszthetők.

A 19. század vége óta mind a szexualitásról alkotott társadalmi felfogás, mind pedig a törvényi szabályozás alapjai, jogtárgyszemlélete lényegesen megváltoztak.

A régi Btk. szerinti nemi erkölcs elleni bűncselekmények jogi tárgya – maga a nemi erkölcs – a szakirodalom számos képviselője szerint nehezen meghatározható volt. A nemi erkölcs elleni bűncselekmények megnevezés felett mondhatni már eljárt az idő. A hangsúlyt ennek megfelelően inkább az egyénre, az egyén szexuális integritására és önrendelkezésére kellett helyezni. Ezt a felismerést követve a legtöbb európai ország jogi terminológiájából már eltűnt a nemi erkölcs elleni bűncselekmények megjelölés.⁴² Így például Németországban „A szexuális önrendelkezés elleni bűncselekmények”,⁴³ Svájcban „A szexuális integritás elleni bűncselekmények”,⁴⁴ Ausztriában „A szexuális integritás és önrendelkezés elleni bűncselekmények”,⁴⁵ Franciaországban a „Szexuális támadások”⁴⁶ kategóriák használatosak. A 2013. július 1-jével hatályba lépett magyar Btk. az európai mintákhoz hasonlóan szabályoz és kategorizál. „A nemi élet szabadsága és a nemi erkölcs elleni bűncselekmények” fejezet címe a régi Btk. vonatkozó címénél jobban kifejezi a fejezetben foglalt tényállások által védett jogi tárgyakat, hiszen nem a nemi erkölcs védelme az elsődleges és egyetlen védett jogi

⁴¹Gál István László: A szexuális bűncselekmények az új magyar büntetőjogban In.: Igazság, ideál és valóság Tanulmányok Kardos Sándor 65. születésnapja tiszteletére 115. o.

⁴²Szomora Zsolt: Néhány gondolat a nemi erkölcs elleni bűncselekmények szabályozása kapcsán. In: Keresztmetszet. Tanulmányok fiatal büntetőjogászok tollából (szerk.: Karsai Krisztina). Pólay Elemér Alapítvány. Szeged, 2005. 197.o.

⁴³„Straftaten gegen die sexuelle Selbstbestimmung” /Criminal Code of the Federal Republic of Germany (German version)/

⁴⁴„Strafbare Handlungen gegen die sexuelle Integrität” /Criminal Code of the Swiss Confederation (German version)/

⁴⁵„Strafbare Handlungen gegen die sexuelle Integrität und Selbstbestimmung” /Criminal Code of the Republic of Austria (German version)/

⁴⁶Criminal Code of the French Republic (English version)

⁴⁵A 2012. évi C. törvény miniszteri indokolása 482.o.

tárgy, hanem a nemi integritás, nemi önrendelkezés, nemi szabadság védelme is. Előbbi a „köz” érdekét tartja elsődlegesen szem előtt, utóbbi a „magánszférára” koncentrál.⁴⁷ Az új Btk. egyik legfontosabb üzenete az, hogy meg kell védeni az egyén testi és szexuális integritását.

Ahogy a régi szabályozás kritikájánál is rögzítettem, az új Btk. hatálybalépéséig alkalmazott közösülés-fajtalanság fogalompárosa sem volt már fenntartható. Helyette egy egységes, semleges fogalom bevezetése vált szükségessé. Ezt a funkciót pedig az új Btk. 459. §-ának (1) bekezdésének 27. pontjában definiált szexuális cselekmény tölti be 2013. július 1-jétől. **„Szexuális cselekmény a közösülés és minden súlyosan szeméremsértő cselekmény, amely a nemi vágy felkeltésére, fenntartására vagy kielégítésére alkalmas, vagy arra irányul.”**

Ahogy a fenti fogalomból is kitűnik szexuális cselekmény a közösülés mellett minden olyan szexuális magatartás, amely köznapi szóhasználat mellett fajtalanságnak minősül. Korábban fajtalanság csak a közösüléstől különböző magatartás lehetett (a régi Btk. 210/A. § (2) bekezdése szerint fajtalanság: *a közösülés kivételével* minden súlyosan szeméremsértő cselekmény, amely a nemi vágy felkeltésére vagy kielégítésére szolgál.”), az új fogalomba beépült a közösülés, az a szexuális cselekmény egyik törvényi példajaként jelenik meg.

Az új Btk. szerint - mint rögzítettem- a szexuális cselekmény már nem az a súlyosan szeméremsértő cselekmény, amely a nemi vágy felkeltésére vagy kielégítésére szolgál, hanem az, amely a nemi vágy felkeltésére, fenntartására vagy kielégítésére *irányul* vagy *alkalmas*. Ez a változtatás pedig jelentőséggel bír. A jogalkotó azzal, hogy a definícióba felvette az „alkalmas” kitételt lehetővé tette, hogy olyan cselekmények is a vonatkozó tényállások keretébe legyenek vonhatók, amelyek korábban nem voltak az erőszakos nemi cselekmények körében értékelhetők. A nemi vágy felkeltésére, kielégítésére jellemzően alkalmas magatartások tehát akkor is minősíthetők - az új Btk.-beli szexuális cselekmény fogalomnak köszönhetően- szexuális cselekménynek és ezáltal nemi bűncselekménynek, ha ténylegesen nem a szexuális kielégülést célozzák. A jogalkotó a fogalomból nem iktatta ki a nemi vágyat, nem objektivizálta⁴⁸ a szexuális cselekmény fogalmát, (de mindenesetre lépést tett efelé) ezért maradnak olyan magatartások, amelyek a szexuális szférát sértik, de a szexuális cselekmény fogalmi körén kívül esnek.

A szabályozáson való változást, változtatást, indokolta a nemzetközi jogalkotási kötelezettségek teljesítése is, amelyek szükségessé tették a nemi bűncselekmények újrakodifikálását.

Az új Btk. XIX. fejezete, „A nemi élet szabadsága és a nemi erkölcs elleni bűncselekmények” a következő nemzetközi dokumentumokra van figyelemmel:⁴⁹

- az emberkereskedés és mások prostitúciója kihasználásának elnyomása tárgyában, New Yorkban, 1950. évi március hó 21. napján kelt nemzetközi egyezmény (a New Yorki Egyezmény)
- a 182. számú ILO Egyezmény,
- a Gyermekjogi Fakultatív Jegyzőkönyv,
- az Európai Parlament és a Tanács 2011/93/EU irányelve a gyermekek szexuális bántalmazása, szexuális kizsákmányolása és a gyermekpornográfia elleni küzdelemről

⁴⁸Szomora Zsolt: Megjegyzések az új Büntető Törvénykönyv nemi bűncselekményekről szóló XIX. Fejezetéhez <http://ujbtk.hu/szomora-zsolt-megjegyzesek-az-uj-bunteto-torvenykonyv-nemi-buncselekmenyekrol-szolo-xix-fejezetehez/> Megtekintés ideje: 2014.08.01.

⁴⁹A 2012. évi C. törvény miniszteri indokolása 482.o.

- az Európa Tanács gyermekek szexuális kizsákmányolása és szexuális bántalmazása elleni védelméről szóló Egyezmény (a PCES Egyezmény),
- a nőkkel szembeni erőszak és a családon belüli erőszak megelőzéséről és leküzdéséről szóló Egyezmény (Isztambuli Egyezmény).

E dokumentumok alapjaiban határozták meg a tényállások szerkezetét és tartalmát, amelyekben emiatt jelentős változtatások voltak szükségesek. A régi Btk.-beli tényállások fogalmi rendszerébe és tartalmába a vonatkozó nemzetközi dokumentumokban szereplő magatartások nem voltak maradéktalanul beilleszthetők,⁵⁰ ezért átalakult a szexuális bűncselekmények szövegezése, az új Btk-ba már új tényállásokat is beiktatott a jogalkotó, szigorodtak a büntetési tételek, illetve több büntett esetben is megszűnt a magánindítványhoz kötöttség a nemzetközi elvárásoknak való minél teljesebb megfelelés érdekében.

A nemzetközi egyezmények rendelkezéseire tekintettel, valamint a jobb áttekinthetőség érdekében tehát teljesen átalakult a nemi élet szabadsága és a nemi erkölcs elleni bűncselekményekre vonatkozó szabályozás, így az erőszakos nemi deliktumok rendszere is. Az Új Btk. a kényszerítés, az erőszakos közöszülés, valamint a szemérem elleni erőszak újraszabályozásával szigorúbb, azonban igazságosabb, és arányosabb büntetési tételeket határozott meg az új különös részi törvényi tényállásokkal.

A fejezet figyelemmel van azon nemzetközi elvárásra és társadalmi igényre, miszerint kiemelten kell védeni az ilyen jellegű bűncselekmények esetén (is) a tizennyolc éven aluli személyeket. Erre tekintettel példának okáért minősített esetként határozza meg a törvény a tizennyolc éven aluli sérelmére elkövetett szexuális erőszakot,⁵¹ továbbá az 52. § (3) bekezdés új rendelkezésként lehetővé teszi a nemi szabadság elleni bűncselekmény elkövetőjének az eltiltását olyan foglalkozás gyakorlásától vagy egyéb tevékenységtől, amelynek keretében a gyermekkorú vagy fiatalkorú személy nevelését, felügyeletét, gondozását, gyógykezelését végzi, illetve gyermekkorú vagy fiatalkorú személlyel egyéb hatalmi vagy befolyási viszonyban áll. Ezt a 2011/93/EU irányelv 10. cikke írja elő, amelynek célja a gyermek-és a fiatalkorú személyek fokozottabb védelme.

A jogalkotó nemcsak a Büntető Törvénykönyvben, hanem a büntetőeljárás kódexünkben is kifejezésre juttatja e bűncselekmények kiemelt társadalomra veszélyességét. A Be. 64/A. § a) pontja ugyanis kimondja, hogy a kiskorú sérelmére elkövetett nemi élet szabadsága és nemi erkölcs elleni bűncselekmények miatt indított büntetőeljárásokat soron kívül kell lefolytatni.⁵²

⁵⁰A 2012. évi C. törvény miniszteri indokolása 482-483.o.

⁵¹A 2012. évi C. törvény miniszteri indokolása 483.o.

⁵²Gál István László: A szexuális bűncselekmények az új magyar büntetőjogban In.: Igazság, ideál és valóság Tanulmányok Kardos Sándor 65. születésnapja tiszteletére 118.o.

Erőszakos nemi deliktumok az új Btk.-ban

1. A szexuális kényszerítés (Btk. 197. §)

A régi Btk. alapján az erőszakos közöszülés és a szemérem elleni erőszak akkor volt büntetendő, ha a közöszülésre vagy fajtalanságra kényszerítés erőszakkal, avagy az élet vagy testi épség elleni közvetlen fenyegetéssel, vagyis „kvalifikált” fenyegetéssel valósult meg. A korábbi joggyakorlat tehát a sértett nem önkéntes beleegyezésével, ám mégsem „kvalifikált” fenyegetés hatására megvalósuló szexuális aktust kényszerítésnek minősítette. Az új törvénykönyv ezen változtatva szexuális kényszerítésként súlyosabb büntetéssel rendeli büntetni az ún. „nemi zsarolást”, mint a kényszerítés speciális esetét. Ebből is következik, hogy a kényszerítés csak akaratot hajlító – vagyis vis compulsiva – lehet.

Ezzel elmozdul a szabályozás a hazai és külföldi női jogvédő szervezetek, testületek (pl. a nőkkel szembeni hátrányos megkülönböztetés minden formájának kiküszöbölésével foglalkozó CEDAW Bizottság ajánlása) által is kívánt irányba.⁵³

Az új tényállás megalkotásának indoka még, hogy a 2011/93/EU irányelv (amelynek átültetési határideje 2013. december 18. volt) 3. cikk (5) bekezdés iii. pontja, illetve (6) bekezdése, továbbá a Lanzarote Egyezmény (amelyet Magyarország 2010. november 29-én aláírt) 18. cikk (1) bekezdés b) pontja büntetendőnek nyilvánítja⁵⁴

- a gyermekkel (tizennyolcadik életévét be nem töltött személlyel) folytatott szexuális tevékenységet, amennyiben ahhoz kényszert, erőszakot vagy fenyegetést alkalmaznak;
- a gyermeknek valamely harmadik féllel folytatott szexuális tevékenységre készítetését kényszer, erőszak vagy fenyegetés alkalmazásával.

A 2011/93/EU irányelv meghatározza a büntetési tétel felső határának legalacsonyabb mértékét, illetve a beleegyezési korhatárt el nem érő személyek sérelmére történő elkövetést szigorúbb megítélés alá is helyezi, erre figyelemmel a törvény szerint minősített esetet jelent a tizennyolcadik, illetve tizennegyedik életévét be nem töltött sérelmére elkövetett szexuális kényszerítés. További minősített eset - a szexuális erőszakhoz, szexuális visszaéléshez hasonlóan -, ha az elkövető a hozzátartozója, vagy nevelése, felügyelete, gondozása, gyógykezelése alatt álló személy sérelmére, illetve a közte és a sértett között fennálló egyéb hatalmi vagy befolyási viszonytal visszaélve követi el a bűncselekményt.

Mivel a szexuális cselekmény végzésére vagy annak eltérésére való kényszerítés felölel minden olyan magatartást, amikor a sértett nem önként és szabadon adja a beleegyezését a szexuális cselekményhez, hanem valamilyen kényszer hatására, ez a tényállás alkalmas lehet a CAHVIO Egyezmény rendelkezéseinek átültetésére, ezen egyezmény ugyanis a beleegyezés hiányát írja elő tényállási elemként.⁵⁵

1. A bűncselekmény jogi tárgya a nemi szabadság, a szexuális önrendelkezés.

A szexuális önrendelkezés sérelméről lényegében akkor beszélhetünk, ha az egyént akarata ellenére, vagy azzal ellentétesen vonják be nemi cselekmény végzésébe.

⁵³A 2012. évi C. törvény miniszteri indokolása 483.o.

⁵⁴A 2012. évi C. törvény miniszteri indokolása 484.o. és a Lanzarote Egyezmény, 2011/93/ EU irányelv vonatkozó cikkei
<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/HU/TXT/?qid=1409222056564&uri=CELEX:02011L0093-20111217>
http://www.coe.int/t/dghl/standardsetting/children/Source/LanzaroteConvention_hu.pdf
Megtekintés: 2014.08.29.

⁵⁵A 2012. évi C. törvény miniszteri indokolása 484.o.

A szexuális önrendelkezés – mint a személyiségi jog része - nevesítve nem szerepel ugyan az alapjogok katalógusában, de egy másik alapjog, mégpedig az emberi méltóság integráns részét képezi. A szexuális szabadság-, amely a szexuális önrendelkezéssel szinonim fogalom - tartalmilag három „részejogosságból” áll, mégpedig a) a nemi identitás kialakulásának, kialakításának a szabadságából, b) a nemi identitásnak megfelelő nemi cselekmények gyakorlásából, és c) a nemi cselekmények szituációs elemeinek megválasztásának szabadságából. Ez utóbbi magában foglalja a partnerválasztás szabadságát, illetve a döntési szabadságot a tekintetben, hogy hol, mikor, hogyan és milyen nemi cselekményt folytasson az egyén a partnerével.⁵⁶ Bármelyik elem sérelme a jogi tárgy sérelmét jelenti, az egyes szituációs elemek sérelmének különös jelentősége lehet az élettársi, házastársi és más párkapcsolatokon belül vagy akár prostituált sérelmére történő elkövetésnél. A törvény a párkapcsolatok különböző formáin belül is maximális védelemben részesíti a szexuális önrendelkezést.⁵⁷ Persze annak is megvannak a maga nehézségei, hogy a jog az élettársi, házastársi és más párkapcsolati viszonyba is beavatkozik ilyen téren. Ezek pedig: 1.) bizonyítási nehézség. Hiszen a házasságban jellemzően a szexuális érintkezés „mindennapos”, 2.) e cselekmények alacsony száma-legalábbis nagyfokú látenciája-, 3.) a büntetőeljárás megindítása könnyen adhat az egyik házastárs kezébe olyan eszközt, mely valóper esetén például a gyermekelhelyezés, vagyonmegosztás kapcsán komoly fegyver lehet.⁵⁸

2. Az elkövetési magatartás a szexuális cselekményre vagy annak eltérésére kényszerítés, a két magatartás pedig cél-eszköz viszonyban áll egymással. Eszköz-cselekmény a kényszerítés, amely a passzív alany ellenállásának leküzdésére alkalmas olyan tevékenység, amelynek következtében a sértett nem a saját, hanem az elkövető akaratának megfelelő magatartást tanúsít.⁵⁹ Cél-cselekménye a szexuális cselekmény. Ha a kényszerítés kifejtésére nem a szexuális cselekmény céljából kerül sor, akkor a szexuális kényszerítés nem állapítható meg. (BH 1997.108 alapján)

A szexuális cselekményre kényszerítés esetén a passzív alany aktív magatartása szükséges, azt saját tevékenységével végzi, míg az eltérésre kényszerítés esetén értelemszerűen az elkövető közvetlenül végzett cselekményét passzív magatartással eltérni kénytelen.

Az elkövetési magatartás tehát a korábbi Btk. által közösülés illetve fajtalanság fogalmakkal jelölt esetköröket foglalja össze. A töretlen bírói gyakorlat szerint közösülés a férfi és a nő nemi szervének közösülési szándékkal történő összeérintése. Mivel azonban a hatályos Btk. a két elkövetési magatartást összevonta szexuális cselekmény elnevezés alatt véleményem szerint feleslegessé vált a közösülés külön kiemelése a definícióban tekintettel arra, hogy a közösülés is a nemi vágy kielégítésére irányuló, súlyosan szemérem sértő cselekmény.

3. *Az elkövetési mód, módok kérdése mondhatni elég problematikus*, a szakirodalom álláspontja megosztott abban a tekintetben, hogy maga a törvényi tényállás egyáltalán tartalmaz-e elkövetési módokat, ha pedig nem, mi/mik a szexuális kényszerítés implicit elkövetési módjai.

⁵⁶Szomora Zsolt: A nemi bűncselekmények egyes dogmatikai alapkérdéseiről. Doktori értekezés. SZTE ÁJK, 2008. 123.o.

⁵⁷Kommentár a Büntető Törvénykönyvhöz Complex Kiadó Budapest 2013 (szerkesztette: Karsai Krisztina) 403.o.

⁵⁸Tóth Áron László: A nemi erkölcs elleni erőszakos bűncselekmények hatályos szabályozásával kapcsolatos néhány problémáról In.: Iustum Aequum Salutare III. 2007/4. 244-245. o.

⁵⁹Belovics Ervin-Molnár Gábor Miklós- Sinku Pál: Büntetőjog II. Különös rész hgorac Lap- és Könyvkiadó Kft.(szerkesztette: Busch Béla) Budapest 2013 192. o.

A továbbiakban a lehetséges megközelítési módok lényegét összegzem, és valamennyi megközelítési mód kifejtése után rögzítem, hogy véleményem szerint mik lehetnek a megközelítési mód kritikái.

1. megközelítési mód:⁶⁰

A szexuális cselekményre vagy annak túrésára vonatkozó kényszerítés a bűncselekményt abban az esetben valósítja meg, ha arra törvényben meghatározott elkövetési módon, vagyis erőszakkal vagy fenyegetéssel került sor. Az erőszak e tényállás esetén csak akaratot hajlító (*vis compulsiva*) lehet.

Az erőszak elvileg irányulhat személy, illetve dolog ellen is. A kényszerítés azonban csak akkor tényállásszerű, ha az elkövető személy elleni erőszakot alkalmaz. A személy elleni erőszak fogalma alatt az emberi testre gyakorolt fizikai ráhatást kell érteni. Az erőszak általában véve lehet akaratot bénító, lenyűgöző jellegű, vagyis *vis absoluta*, illetve a passzív alany akaratát hajlító, vagyis *vis compulsiva*. A szexuális kényszerítés azonban csak akkor állapítható meg, ha a kényszerítés akaratot hajlító.

A fenyegetés fogalmát a Btk. 459. § (1) bekezdésének 7. pontja határozza meg. Eszerint eltérő rendelkezés hiányában a fenyegetés súlyos hátrány kilátásba helyezése (tárgyi oldal), amely alkalmas arra, hogy a megfenyegetettben komoly félelmet keltsen (alanyi oldal).

A jogalkalmazói gyakorlat szerint súlyos hátránynak kell tekinteni az olyan magatartások megvalósításának kilátásba helyezését, amely bűncselekményként értékelhető. Súlyos hátrány azonban a jogszerű magatartás kilátásba helyezése is, ha ezt valaminek a jogellenes kikényszerítésére kívánják felhasználni. E körbe sorolható a büntető-, vagy szabálysértési feljelentéssel vagy adatok nyilvánosságra hozatalával, közzétételével való fenyegetések, amennyiben ezek a megfenyegetett személy vagyoni, egzisztenciális, családi kapcsolatait, vagy becsületét érintik.

A súlyos hátrány kilátásba helyezésének alkalmasnak kell lennie arra, hogy a megfenyegetettben komoly félelmet keltsen. Ezt konkrét körülmények alapján a sértett személyének ismeretében kell vizsgálni. A félelem komolysága azt jelenti, hogy a megfenyegetett a kilátásba helyezett súlyos hátrány bekövetkezésének a lehetőségét reálisnak tartja és mivel az a számára kedvezőtlen folyamatokat eredményezne, ezért annak elkerülésére törekszik.

A tárgyi és alanyi ismérveket összefüggésükben és kölcsönhatásukban, vagyis együttesen kell vizsgálat tárgyává tenni. A kényszerítéshez szükséges fenyegetésnek tehát olyannak kell lennie, amely alkalmas arra, hogy a sértettet a szabad akaratával ellentétes cselekvésre készítse. (BJD 8958.)

Véleményem szerint a törvényi tényállás nem tartalmaz explicit elkövetési módot, hiszen a törvénytörvény nem mondja ki in concreto, hogy a bűncselekmény erőszakkal vagy fenyegetéssel követhető el. Annyit mond csupán, hogy aki mást szexuális cselekményre vagy annak túrésára kényszerít, büntetett követ el. Ha azonban a törvény miniszteri indoklásából indulunk ki, akkor arra juthatunk, hogy a bűncselekmény generális tényállása a kényszerítés, amely viszont már tartalmaz elkövetési módot, amely nem más mint az erőszak és a fenyegetés. Ha ebből az irányból közelítünk, akkor implicite elkövetési módként az erőszak és fenyegetés szóba jöhet.

Figyelembe kell venni azonban azt is, hogy a szexuális erőszak értékel elkövetési módokat, ezek között pedig szerepel az erőszak. Ha ebből indulunk ki, akkor véleményem szerint arra a megállapításra kell jutnunk, hogy mivel az erőszak egy súlyosabb bűncselekmény, vagyis a szexuális kényszerítés tényállásának elkövetési magatartásai között szerepel, erőszak

⁶⁰Belovics Ervin-Molnár Gábor Miklós- Sinku Pál: Büntetőjog II. Különös rész hvgorac Lap- és Könyvkiadó Kft.(szerkesztette: Busch Béla) Budapest 2013 193.o.

megvalósulása esetén nem szexuális kényszerítés, hanem szexuális erőszak a helyes minősítés.

2. megközelítési mód:⁶¹

Elkövetési módot az új Btk. nem értékel. Ha azonban az általános kényszerítés tényállásából indulunk ki, arra a következtetésre juthatunk, hogy tipikusan erőszakkal vagy fenyegetéssel lehet elkövetni ezt a bűncselekményt, de nem zárható ki más elkövetési mód sem.

E megközelítési mód szerint a szexuális kényszerítés lényegében minden olyan esetben tényállásszerű, amikor az elkövető olyan módon kényszeríti a sértettet szexuális cselekmény végzésére, ami még nem minősül szexuális erőszaknak. A szexuális erőszak ugyanis a súlyosabb deliktum, amely látszólagos alaki halmazat esetén a specialitás és konzumpció elve alapján egyaránt kizárja, hogy szexuális kényszerítést állapítsunk meg. A bűncselekmény az alábbi tipikus elkövetési módokkal követhető el:

- a) olyan fenyegetéssel, amely nem közvetlen,
- b) olyan fenyegetéssel, amely nem élet vagy testi épség ellen irányul
- c) olyan erőszak által, amely nem akaratot bénító, hanem csak akaratot hajlító
- d) egyéb módon, amely nem minősül sem erőszaknak, sem fenyegetésnek. Például a sértett olyan állapotát kihasználva, mely nem minősül teljesen védekezésre vagy akaratnyilvánításra képtelennek. Például a sértett nem teljesen, csak enyhe fokban szellemi fogyatékos.

E megközelítési mód véleményezése kapcsán elsősorban visszautalnék arra, hogy az erőszak a szexuális erőszak bűncselekményének elkövetési módja, tekintet nélkül arra, hogy az erőszak akaratot bénító, vagy csak akaratot hajlító.

Ennek alátámasztásaként utalnék arra, hogy a szexuális erőszak tényállása az erőszakos közösülés és a szemérem elleni erőszak tényállásainak összevonásával jött létre, s elkövetési módként továbbra is az erőszakot vagy az élet, testi épség elleni közvetlen fenyegetést követeli meg.

Az erőszakos közösülés esetén pedig – ami a szexuális erőszak „részbeni elődje” – a passzív alannyal szemben alkalmazott erőszaknak nem kellett vis absolutaként hatnia, kompulzív erőszakkal is megvalósulhatott a bűncselekmény.

Azt, hogy egyéb módon (d) pont) is megvalósulhat a bűncselekmény elfogadhatónak tartom tekintettel arra, hogy ha kizárólag egyszerű fenyegetéssel lehetne a bűncselekményt elkövetni, akkor a jogalkotó feltehetőleg a fenyegetés fogalmát használta volna a kényszerítés helyett.

3. megközelítési mód:⁶²

A törvényi tényállás nem tartalmaz elkövetési módot, szemben a bűncselekmény generális típusának tekinthető kényszerítéssel. Ezért téves az a megállapítás, hogy a szexuális kényszerítés „a törvényben meghatározott elkövetési módon, erőszakkal vagy fenyegetéssel” követhető el.

A szexuális erőszak tényállásával való összevetésből a contrario kizárólag az a következtetés vonható le, hogy a szexuális kényszerítés implicit elkövetési módja a fenyegetés, amely

- nem irányulhat élet vagy testi épség ellen,
- vagy élet, testi épség elleni irányultság esetén nem lehet közvetlen. A bűncselekményt erőszakkal azonban nem lehet elkövetni.

Tekintettel arra, hogy a fenyegetés nem a tényállásban meghatározott, hanem csak implicit elkövetési mód, a fenyegetés törvényi fogalma a szexuális kényszerítés tényállásához nem

⁶¹Gál István László: A szexuális bűncselekmények az új magyar büntetőjogban In.: Igazság, ideál és valóság Tanulmányok Kardos Sándor 65. születésnapja tiszteletére 119-120.o.

⁶²Kommentár a Büntető Törvénykönyvhöz Complex Kiadó Budapest 2013 (szerkesztette: Karsai Krisztina) 404.o.

alkalmazható, különös tekintettel a legáldefiníció megszorító jellegű elemeire. Így a tényállás vonatkozásában a fenyegetés hátrány kilátásba helyezését jelenti, amely alkalmas arra, hogy a megfenyegetettben félelmet keltsen. A fenyegetés törvényi fogalmához képest a hátrány súlyosságának és a félelem komolyságának elhagyása a hátrány félelem keltésére alkalmasságával kapcsolatban bővíti a mérlegeléssel a tényállásszerűség körébe vonható magatartások körét.

A fenyegetés e tágabb értelmezése összhangban van az Európa Tanács 2011. évi egyezménye a nők elleni erőszak, illetve a párkapcsolati erőszak minden formája elleni hatékony fellépésről szóló, vagyis az Isztambuli Egyezményvel, amely pusztán a beleegyezés hiányára alapítja a büntetendőséget.

E megközelítési mód részben megfelel az általam korábbiakban rögzített „elvárásoknak”, de a „fenyegetés” fogalmának értelmezése kapcsán véleményem szerint túl messzire megy.

A Btk. értelmező rendelkezései között ugyanis megtaláljuk a fenyegetés fogalmát, miszerint eltérő rendelkezés hiányában a fenyegetés súlyos hátrány kilátásba helyezése, amely alkalmas arra, hogy a megfenyegetettben komoly félelmet keltsen.

Tehát az értelmező rendelkezés szerint a fenyegetés konstitutív elemei a hátrány súlyossága és a félelem komolysága. Véleményem szerint függetlenül attól, hogy a fenyegetés nem a tényállásban meghatározott, hanem csak implicit elkövetési mód, a fenyegetés törvényi fogalma alkalmazandó és nem bővíthető mérlegeléssel a tényállásszerűség körébe vonható magatartások köre.

Ez a megközelítési mód szerintem ellenkezik a *nullum crimen sine lege* és valamilyen szinten az *in dubio pro reo* elvével is, hiszen törvényi alap nélkül kívánja kitágítani a büntetőjogi felelősségre vonás lehetőségének körét, különös tekintettel arra, hogy az Isztambuli Egyezményt Magyarország nem ratifikálta.

4. megközelítési mód:⁶³

A kényszerítés fogalma a szexuális kényszerítés tényállása kapcsán felölel minden olyan magatartást, amelynek hatására a passzív alany nem önkéntes beleegyezésével lesz hajlandó szexuális cselekményre. Ez lehet akaratot hajlító erőszak, de nem lehet akaratot bénító, továbbá ez a helyzet, ha a fenyegetés nem élet vagy testi épség ellen irányul, hanem más jogokat vagy érdekeket érintő súlyos hátrányt helyez kilátásba, mint például a munkahely elvesztését, vagyoni károsodást, a becsület csorbítását, vagy ha a fenyegetés nem közvetlen.

Ehhez képest büntetőjogilag

- a kényszerítés (Btk. 195. §) feltételezi az erőszak vagy a nem élet vagy testi épség elleni közvetlen, illetve élet vagy testi épség elleni, viszont nem közvetlen fenyegetés alkalmazását

- a szexuális kényszerítés (Btk. 196. §) nélkülözi az erőszakot, de feltételezi a nem élet vagy testi épség elleni közvetlen, illetve élet vagy testi épség elleni, viszont nem közvetlen fenyegetés alkalmazását

- a szexuális erőszak (Btk. 197.§) feltételezi az erőszak vagy az élet, avagy a testi épség elleni közvetlen fenyegetés alkalmazását. Illetve ennek hiányában is megállapítható a cselekmény, ha a passzív alany a tizenkettedik életévét nem töltötte be.

A megközelítési módon belül ellentmondást észlelek, tekintettel arra, hogy a szerző először még azt rögzíti, hogy a szexuális kényszerítés elkövethető compulzív erőszakkal is, majd amikor összeveti a kényszerítés, a szexuális kényszerítés és a szexuális erőszak tényállása kapcsán az elkövetési módokat rögzíti, hogy a szexuális kényszerítés nélkülözi az erőszakot.

⁶³Magyar Büntetőjog Kommentár a gyakorlat számára Harmadik kiadás I. hvgorac Lap- és Könyvkiadó Kft.(szerkesztette: Dr. Kónya István) 682-683.o.

Továbbra is fenntartom azt az álláspontot, hogy az erőszak nem lehet a szexuális kényszerítés elkövetési magatartása tekintettel az általam korábbiakban már rögzítettekre.

5. megközelítési mód:⁶⁴

Figyelemmel a szexuális erőszak büntettétől való elhatárolásra, *a szexuális kényszerítés elkövetési módja kizárólag az (egyszerű) fenyegetés* lehet. Téves az a megállapítás, amely szerint e tényállás „törvényben meghatározott elkövetési módjai” az erőszak és a fenyegetés. A tényállás egyrésztől épp hogy nem tartalmaz kifejezett elkövetési módot, másrésztől a szexuális kényszerítés *implicit elkövetési módja* a fenyegetés. Erőszak alkalmazása esetén a szexuális erőszakot kell megállapítani.

Ezzel a megközelítési móddal azonosulni tudok, hiszen figyelembe veszi mindazt, ami a többi megközelítési mód kapcsán kritikaként felmerült. Csupán annyival egészíteném ki, hogy véleményem szerint az erőszak kivételével egyéb elkövetési mód is elképzelhető, tekintettel arra, hogy a jogalkotó a kényszerítés fogalmát használja, amely a fenyegetésnél tágabb értelmű.

4. Az új tényállás immateriális deliktum,⁶⁵ vagyis az elkövetési magatartás tanúsítása önmagában, bármilyen eredmény beálltától függetlenül tényállásszerű. A szakirodalomban azonban találkozhatunk ezzel ellentétes állásponttal is, miszerint a szexuális kényszerítés materiális bűncselekmény, az eredmény pedig a passzív alany akaratával ellentétes szexuális cselekmény vagy annak eltérése.⁶⁶

5. A szexuális kényszerítés a kényszerítéssel, mint eszközcselekménnyel lép kísérleti szakba, tehát mindaddig, amíg a célcselekmény, vagyis a szexuális cselekmény meg nem valósul, befejezett bűncselekményről sem beszélhetünk. A bűncselekmény a szexuális cselekmény megkezdésével azonban rögtön befejezett, s annak abbahagyásával bevégezett. A szexuális erőszak tényállásával ellentétben nem szükséges, hogy a fenyegetés közvetlenül a szexuális cselekmény azonnali megkezdésére irányuljon. Így például kísérletet valósít meg a munkáltató, amikor kirúgással fenyegeti meg a munkavállalót, ha munkaidő után nem jelenik meg az irodájában és nem teljesíti a szexuális kívánságait.⁶⁷

6. A bűncselekmény alanya tettesként bárki lehet, a sértettel azonos vagy ellenkező nemű személy. Társtettség jön létre, ha a bűncselekményt legalább két személy egymás tevékenységéről tudva, szándékegységben közösen valósítja meg. Gyakorlati eset lehet, amikor az egyik tettes fejt ki a kényszerítő magatartást, a másik pedig a szexuális cselekményt. Felbujtás, illetve bűnsegély az általános szabályokra figyelemmel kapcsolódhat a tettesi alapcselekményhez.

7. A passzív alany szintén bárki lehet, nemtől, testi állapottól és fejlettségtől, erkölcsiségtől függetlenül. A passzív alany tehát a tettessel akár azonos, akár tőle különböző nemű is lehet. Ugyanakkor az életkornak és a szexuális cselekménnyel kapcsolatos akaratnyilvánítási képességnek kiemelt jelentősége van. Nem lehet e bűncselekmény passzív alany az a személy,

⁶⁴Szomora Zsolt: Megjegyzések az új Büntető Törvénykönyv nemi bűncselekményekről szóló XIX. Fejezetéhez <http://ujbtk.hu/szomora-zsolt-megjegyzesek-az-uj-bunteto-torvenykonyv-nemi-buncselekmenyekrol-szolo-xix-fejezetehez/> Megtekintés ideje: 2014.08.01.

⁶⁵Gál István László: A szexuális bűncselekmények az új magyar büntetőjogban In.: Igazság, ideál és valóság Tanulmányok Kardos Sándor 65. születésnapja tiszteletére 120.o.

⁶⁶Belovics Ervin-Molnár Gábor Miklós- Sinku Pál: Büntetőjog II. Különös rész hvgorac Lap- és Könyvkiadó Kft.(szerkesztette: Busch Béla) Budapest 2013 193.o.

⁶⁷Kommentár a Büntető Törvénykönyvhöz Complex Kiadó Budapest 2013 (szerkesztette: Karsai Krisztina)

aki a tizenkettedik évét nem töltötte be, az ő sérelmére elkövetett szexuális kényszerítés ugyanis szexuális erőszaknak minősül. Nem lehet továbbá e bűncselekmény passzív alanya az akaratnyilvánításra képtelen személy, aki esetében a kényszerítés, mint elkövetési magatartás megvalósulása fogalmilag kizárt. Ez utóbbi esetben is kizárólag szexuális erőszakra lehet szó.

8. A bűncselekmény csak szándékoson, mégpedig a kényszerítés irányultságára tekintettel csak egyenes szándékkal (*dolus directus*) követhető el. A tettes tehát tisztában van a sértett ellentétes akaratával, s ennek ellenére alkalmaz kényszerítést.

9. Minősített esetek:

A tényállás megalkotásakor a jogalkotó figyelemmel volt arra, hogy egyre több nemzetközi dokumentumban a 18. életévet tekintik a gyerekkor felső határának, éppen ezért magasabb fokú büntetőjogi védelemben részesíti az ilyen személyeket azért, hogy magasabb büntetési tétellel fenyegeti az elkövetőt, ha a cselekményt a *tizennyolcadik életévét be nem töltött személy sérelmére* követi el. A minősített eset passzív alanya 14-18 életév közötti személy lehet. A tettes szándékának legalább eshetőlegesen ki kell terjednie a passzív alany életkorára.

Még súlyosabban minősülő eset, ha a sértett a *tizennegyedik életévét nem töltötte be. Ebben az esetben a passzív alany a tizenkettedik életévét betöltötte.* Amennyiben a passzív alany tizenkét év alatti, akkor az elkövető cselekménye a Btk. 196. §-nak megfelelő kényszer alkalmazása esetén is szexuális erőszaknak és nem szexuális kényszerítésnek minősül.

Minősített eset továbbá, ha a sértett az elkövető hozzátartozója, vagy nevelése, felügyelete, gondozása, gyógykezelése alatt álló személy sérelmére, illetve a közte és a sértett között fennálló egyéb hatalmi vagy befolyási viszonyával visszaélve követik el a bűncselekményt.

Ez a minősített eset egyrészt a hozzátartozói minőséget, másrészt a sértett kiszolgáltatott, alárendelt helyzetét értékeli súlyosabban. A hozzátartozók körét a Btk. 459. § (1) bekezdés 14. pontjában található értelmező rendelkezés határozza meg. Eszerint hozzátartozó:

- a) az egyeneságbeli rokon és ennek házastársa vagy élettársa,
- b) az örökbefogadó és a nevelőszülő (ideértve az együtt élő mostohaszülőt is), az örökbe fogadott és a nevelt gyermek (ideértve az együtt élő mostohagyermeket is),
- c) a testvér és a testvér házastársa vagy élettársa,
- d) a házastárs, az élettárs,
- e) a házastárs vagy az élettárs egyeneságbeli rokona és testvére.

Ehhez képest a további kvalifikációk – a nevelési, felügyeleti, gondozási, gyógykezelési és egyéb hatalmi viszony- kiegészítő jellegűek, felhívásuk hozzátartozó esetén irreleváns. A rendelkezés egyrészt tehát ilyen konkrét függő helyzeteket nevesít, másrészt egy generálklauzulát tartalmaz: amely szerint súlyosabban minősül az elkövető cselekménye, ha a szexuális kényszerítést a sértettel kapcsolatban fennálló egyéb hatalmi, befolyási viszonyával visszaélve követi el. Amennyiben tehát nem valamelyik nevesített eset fordul elő, akkor *in concreto* vizsgálni kell, hogy milyen hatalmi, vagy befolyási viszonyban állt az elkövető a sértettel.⁶⁸

A korábbi szabályozáshoz képest (régii Btk.) új elemnek számít az előbb említett az „egyéb hatalmi vagy befolyási viszonyával visszaélve” elkövetési mód minősített esetként történő szabályozása. Ezt ténylegesen taxatív meghatározni nem lehet, de ide tartoznak példának okáért a következő esetek:⁶⁹

⁶⁸Kommentár a Büntető Törvénykönyvhöz Complex Kiadó Budapest 2013 (szerkesztette: Karsai Krisztina) 405.o.

⁶⁹Gál István László: A szexuális bűncselekmények az új magyar büntetőjogban In.: Igazság, ideál és valóság Tanulmányok Kardos Sándor 65. születésnapja tiszteletére 121.o.

- munkajogi jogviszony keretében a főnök-beosztott viszony
- fegyveres testületeknél az előjáró és alárendelt közötti viszony
- oktatási intézményben a tanár/oktató és a diák/hallgató közötti viszony
- sportegyesületben az edző és a tanuló közötti viszony
- ha eltartotti viszony van az elkövető és a sértett között stb.

A releváns élethelyzeteknek az elkövetés időpontjában kell fennállniuk, nem elégséges például egy korábbi gyógykezelési vagy felügyeleti viszony. A törvény azonban nem követeli meg ezen élethelyzetek tartósságát. (BH2011.30) Kiemelendő, hogy a nevesített esetek kapcsán elegendő e nevesített függő helyzet megállapítása, bizonyítása, míg a generálklauzula esetén a törvény elkövetési módot is meghatároz, mégpedig az e helyzettel való visszaélést. A visszaélés akkor állapítható meg, ha a kényszerítést maga az adott függő helyzet tette lehetővé, anélkül a szexuális kényszerítésre nem került volna sor. Ennek tipikus példája lehet, amikor a fenyegetéssel kilátásba helyezett hátrány magával a függőségi, befolyási helyzettel van szoros összefüggésben. Így például, ha a munkáltató elbocsátással fenyegeti a munkavállalót, vagy a börtönőr kedvezmény megvonásával fenyegeti a fogvatartottat.

Az elkövető e minősített eset kapcsán tehát a sértetthez fűződő különleges viszonyával, a sértett bizalmával és kiszolgáltatottságával, illetve függő helyzetével visszaélve követi el a bűncselekményt. Éppen az elkövetők támadják azt, amit védeniük kellene.

A nevelő és felügyelő kötelezettsége a rábízottak erkölcsi és lelki fejlődésének elősegítése, ideértve a nemi élet területén jelentkező veszélyek elhárítását. A nemi erkölcs elleni bűncselekmények szempontjából a sértett felügyelet alatt állása, mint minősítő körülmény megállapítható akkor is, ha rövid az az időtartam, ami alatt az elkövető meghatározhatja a passzív alanytól elvárt magatartást, kiskorú esetén gyakorolhatja mindazon jogokat, amelyek az adott körülmények között a szülőt illetik. / BH 2011.30. /

A gondozó, gyógykezelő hivatása a testi épség és egészség károsításának távol tartása. Az ilyen személyek támadása helyzetüknél fogva megkönnyíti a kényszert, ugyanakkor a sértett oldalán nehezíti az ellenállást. E minősített eset kis- és nagykorú sérelmére egyaránt megvalósulhat. A nevelői, gondozói, felügyeleti viszony tág fogalom, amely a kapcsolatok igen sok fajtáját öleli fel. Lehet állandó vagy ideiglenes, átmeneti vagy tartós kapcsolat, alapulhat szóbeli megállapodáson, jogszabályon, de ide sorolandó az egyenes ági rokonságon alapuló nevelői, gondozói, valamint felügyeleti viszony is.⁷⁰

A nevelés a fiatalok személyes mindennapi életvezetésének felügyeletét, körülményeinek figyelemmel kísérését, személyiségének és értékrendjének folyamatos alakítását jelenti. Legtöbbször jogszabályi kötelezettségen alapul, de kialakulhat spontán módon is. A felügyelet a fiatalok konkrét esetben történő figyelemmel kísérése, esetleg pillanatnyi veszélyektől való megóvására irányuló, kevésbé szoros, akár eseti jellegű tevékenység. Szintén alapulhat jogszabályon, de különösen fiatalabb gyermekkorú sértett esetében létrejöhet ad hoc módon is. A gondozás például betegség vagy testi-szellemi fogyatékoság folytán önmaga fenntartására segítség nélkül nem képes személy ellátását jelenti. A gyógykezelés szintén tág fogalom. Felöleli az ápolást, „a gyógyító eljárások alkalmazását”⁷¹ egyaránt.

⁷⁰Horváth- Kereszty- Marázné- Nagy- Vida: A magyar büntetőjog különös része, Korona Kiadó, Bp., 1999. 275. o.

⁷¹Berkes- Julis- Kiss- Kónya- Rabóczki: Magyar büntetőjog. Kommentár a gyakorlat számára, HVG-ORAC Lap- és Könyvkiadó Kft., Bp., 2002. 601. o.

9. A bűncselekmény rendbelisége a sértettek számához igazodik. A folytatólagosság az általános szabályok szerint alakul.

A szexuális kényszerítés a Btk. 195. § szerinti kényszerítés büntettséghez képest speciális bűncselekmény, az ún. nemi zsarolás eseteit foglalja magába. Amely cselekményeket a korábbi joggyakorlat kényszerítésnek minősített (BH1996. 513.), de lege lata már a Btk. 196. § szerinti szexuális kényszerítésnek minősülnek. A specialitás abból adódik, hogy a szexuális kényszerítés tényállása esetén a kényszerítés célzata a szexuális cselekmény.

A szexuális kényszerítés a szexuális erőszakkal való halmazata csupán látszólagos. A szexuális kényszerítés a szexuális erőszaktól az elkövetési mód alapján határolható el; erőszak, illetve az élet, testi épség elleni közvetlen fenyegetés esetén szexuális erőszakot (Btk. 197. §) kell megállapítani. Amennyiben a passzív alany tizennégy év alatti, akkor az ő kényszerítése esetén a szexuális kényszerítés minősített esetét kell megállapítani. (Btk. 196. § (3) bekezdés)⁷²

A szexuális kényszerítés valódi halmazatban állhat a testi sértéssel.

A szexuális kényszerítéssel együtt járó személyi szabadság megsértését a szexuális kényszerítés konzumálja, míg az ettől térben és időben elkülönülő személyi szabadságtól megfosztás esetén a két bűncselekmény anyagi halmazata nem látszólagos, hanem valóságos (BH2001. 448, BH2001. 2., BH1991. 91). Ilyen esetben a személyi szabadság megsértése a „ne bis in idem”, vagyis a kétszeres értékelés tilalmára tekintettel nem minősül egyúttal aljas indokból elkövettként. (BH1991. 97.)

10. A passzív alany beleegyezése a nemi cselekménybe – csakúgy, mint a büntetőjogban általában- jogellenességet kizáró ok.

11. A 196. § (1) bekezdésében meghatározott bűncselekmény, vagyis a szexuális kényszerítés alapesete csak magánindítványra büntetethető, kivéve, ha azzal összefüggően nem magánindítványra büntetendő bűncselekményt is elkövetnek. (Erről részletesebben a szexuális erőszak tényállásánál szövegek.)

2. A szexuális erőszak (Btk. 197. §)

Ez a tényállás alapvetően a korábbi Btk. erőszakos közöszülés és szemérem elleni erőszak tényállásait váltja fel, korszerűbb tartalommal és néhány módosítással. Magában foglalja továbbá a 37/2002. (IX. 4.) AB határozat által megsemmisített, természet elleni erőszakos fajtalanságnak nevezett bűncselekmény tényállásait is, vagyis azt a szituációt, amikor azonos nemű személy követ el szexuális erőszakot a sértetten.

Az egyszerűsítés érdekében a törvénykönyv tehát összevonta a teljesen azonos tartalmú erőszakos közöszülés és szemérem elleni erőszak tényállását, és új elnevezést adott azoknak-szexuális erőszak -, ami mindkettőt lefedti, és a köznyelv számára is egyértelmű.⁷³ Ezzel számos a korábbi szabályozásban fellelhető problémát megoldott.

A bűncselekmény tényállása szorosan kapcsolódik a szexuális kényszerítéshez (*éppen ezért az ismétlések elkerülés érdekében a korábbiakban általam már rögzítetteket – például a szexuális önrendelkezés összetevő elemei, a szexuális cselekmény, hozzátartozó fogalma stb.-nem kívánom ismételni, itt utalok a már leírtakra*) részben utaló diszpozícióként is hivatkozva

⁷²Kommentár a Büntető Törvénykönyvhöz Complex Kiadó Budapest 2013 (szerkesztette: Karsai Krisztina) 406.o.

⁷³A 2012. évi C. törvény miniszteri indokolása 484.o.

annak a tényállását az alapesetben, mégsem tekinthetjük azonban a szexuális erőszak tényállását a szexuális kényszerítés sui generis tényállásában szabályozott, önálló minősített esetének.

Az erőszakos közöszülés és a szemérem elleni erőszak tényállásának újraszabályozására elsődlegesen azért volt szükség, mert Magyarország 2010. november 29-én aláírta a Lanzarote Egyezményt, illetve az Európai Unió tagállamai 2011 decemberében elfogadták a 2011/93/EU irányelvet, amelynek legkésőbb 2013. december 18-ig meg kellett feleltetni jogszabályainkat. A 2011/93/EU irányelv és a Lanzarote Egyezmény vonatkozó cikkei a következőket nyilvánítja büntetendő magatartásoknak:⁷⁴

- a gyermekkel folytatott szexuális tevékenység, amennyiben a gyermek különösen kiszolgáltatott helyzetével, különösen szellemi vagy testi fogyatékoságával vagy eltartotti helyzetével élnek vissza. E cselekmény szabadságvesztéssel büntetendő, melynek felső határa legalább nyolc év, ha a gyermek a beleegyezési korhatárt nem érte el, és legalább három év, ha a gyermek a beleegyezési korhatárt már betöltötte.⁷⁵

- a gyermekkel folytatott szexuális tevékenység, amennyiben kényszert, erőszakot vagy fenyegetést alkalmaznak. E cselekmény szabadságvesztéssel büntetendő, melynek felső határa legalább tíz év, ha a gyermek a beleegyezési korhatárt nem érte el, és legalább öt év, ha a gyermek a beleegyezési korhatárt már betöltötte.⁷⁶

- a gyermeknek valamely harmadik féllel folytatott szexuális tevékenységre kényszer, erőszak vagy fenyegetés alkalmazásával történő kényszerítése. E cselekmény szabadságvesztéssel büntetendő, melynek felső határa legalább tíz év, ha a gyermek a beleegyezési korhatárt nem érte el, és legalább öt év, ha a gyermek a beleegyezési korhatárt már betöltötte.⁷⁷

Mind a 2011/93/EU irányelv, mind a Lanzarote Egyezmény gyermeknek a tizennyolcadik életévét be nem töltött személyt tekint, így valamennyi említett magatartás e személyi kör tekintetében büntetendő. Az elkövetési magatartások tekintetében (ahogy rögzítettem) a 2011/93/EU irányelv meghatározza a büntetési tétel felső határának legalacsonyabb mértékét, egyes esetekben a beleegyezési korhatárt el nem érő személyek sérelmére történő elkövetést szigorúbb megítélés alá is helyezi, az új tényállás büntetési tételeit tehát eszerint kellett megállapítani.

1. A bűncselekmény jogi tárgya elsődlegesen a nemi szabadság, a szexuális önrendelkezés, amennyiben gyermek vagy fiatalkorú sérelmére követik el, az ifjúság egészséges nemi fejlődése. Másodlagos jogi tárgyként említhető a passzív alany becsülete, emberi méltósága, egészsége, testi épsége.

2. A bűncselekménynek három alapesete van:⁷⁸

A) a szoros értelemben vett szexuális erőszak- Btk. 197. §(1) bekezdés a) pont

B) a védekezésre, akaratnyilvánításra képtelen passzív alanyok sérelmére megvalósuló szexuális erőszak- Btk. 197.§ (1) bekezdés b) pont

C) a tizenkét éven aluli gyermekek sérelmére megvalósuló szexuális erőszak – Btk. 197. § (2) bekezdés

Valamennyi alakzat közös elkövetési magatartása a szexuális cselekmény.

⁷⁴A 2012. évi C. törvény miniszteri indokolása 484-485.

⁷⁵2011/93/EU irányelv 3. cikk (5) bekezdés ii. pont és Lanzarote Egyezmény 18. cikkely 1. bekezdés b) pont

⁷⁶2011/93/EU irányelv 3. cikk (5) bekezdés iii. pont és Lanzarote Egyezmény 18. cikkely 1. bekezdés b) pont

⁷⁷2011/93/EU irányelv 3. cikk (6) bekezdés és Lanzarote Egyezmény 18. cikkely 1. bekezdés b) pont

⁷⁸Kommentár a Büntető Törvénykönyvhöz Complex Kiadó Budapest 2013 (szerkesztette: Karsai Krisztina) 407-409.o.

A) A szoros értelemben vett szexuális erőszak mintegy a szexuális kényszerítés minősített esete.

A bűncselekmény elkövetési magatartása az első fordulat (197. § (1) bekezdés a) pont) esetében kétmozzanatos. Eszközselekmény a kényszerítés, célselekmény a szexuális cselekmény. A (szexuális cselekményre) kényszerítés „összefoglaló fogalom”, minden olyan tevékenységet tömörít, amelynek következtében a bűncselekmény sértette képtelen akaratának megfelelő magatartás tanúsítására. A kényszerítés mint eszközselekmény, a szexuális cselekménynek, mint célselekménynek a véghezvitelére irányul. / BH 1997.568. / Az elkövetési mód pedig az erőszak, vagy élet, testi épség elleni közvetlen fenyegetés. A bűncselekmény közvetlenül a szexuális cselekmény lehetővé tételére irányuló erőszakkal vagy fenyegetéssel lép kísérleti szakba, és a szexuális cselekménnyel válik befejezetté.

Az erőszak valamely személyre közvetlenül ható olyan fizikai erő kifejtése, amely az ellenállást megtöri. (BKv. 34) Az erőszak fogalmába tartozik tehát minden, a sértett teste ellen, szexuális cselekmény érdekében kifejtett, fizikai erőbehatás, amely

- a passzív alany komoly ellenállásának leküzdésére irányul,

- alkalmas annak megtörésére,

- amelynek eredményeként a passzív alany képtelen akaratának megfelelő magatartás tanúsítására.

Az erőszak tehát feltételezi a sértett komoly szándékon alapuló ellenállását. Tényleges ellenállás hiányában nem valósul meg a kényszerítés. Az olyan magatartás, mely a passzív alany részéről színlelt, azaz „vis haud ingrata”,⁷⁹ kizárja az erőszakkal való kényszerítés megállapítását. Ezért szükséges, hogy a sértett olyan módon nyilvánítson ki komoly ellenállást, mely az elkövető számára az általános tapasztalat szerint kizárhatja a szexuális cselekmény iránti akaratban való tévedést. Az ellenállás komolyságára számos körülményből vonható le következtetés. Ezzel kapcsolatban tisztázandó, hogy a terhelt és a sértett korábban ismerte-e egymást, volt-e közöttük szexuális kapcsolat. Vizsgálandók a sérülések - mind a passzív alanyon, mind az elkövetőn -, a ruházat állapota és a helyszínen található egyéb nyomok.⁸⁰

A komoly ellenállás hiányára utalhat a sértett kihívó, provokatív magatartása, továbbá az, ha a felismerhető és elérhető lehetőséget kihagyva nem kér segítséget. Például a lakás egyik szobájában a terhelt erőszakoskodik a sértettel, aki combjának összeszorításával védekezett, de segítségért nem kiáltott, annak ellenére, hogy a szomszéd szobában többen tartózkodtak, akik segítségére siethettek volna, továbbá az utcára néző ablak is nyitva volt. Ide sorolható az is, amikor a sértett olyan bizalmaskodást tűr el a terhelt részéről, ami általában a szexuális cselekményt szokta megelőzni. Ilyen esetben sem kizárt azonban, hogy a sértett az előzmények után komoly ellenállást fejt ki a szexuális cselekmény elhárítása érdekében, hiszen előfordulhat, hogy, bizonyos cselekményekre még hajlandó a passzív alany, míg másokra- például közösülés- már nem.

Ilyenkor vizsgálni kell, hogy az elkövető nem volt-e tévedésben az ellenállás komolyságát illetően, ez pedig csak a körülmények gondos mérlegelésével történhet meg.

A sértett kihívó, könnyelmű, meggondolatlan magatartását viszont a bíróságnak enyhítő körülményként kell értékelnie. / BH 1993.281. /

Ha a tettes és a sértett házastársak, különös gonddal vizsgálandó, hogy a sértett ellenállása valóban komoly volt-e, és a vádlott ezt felismerhette-e. Az 1997. évi LXXIII. törvénymódosítás miniszteri indoklása szerint „a házasság a férfi és a nő szabad együttélése, erkölcsi tartalmú jogviszonya. A nemi érintkezés a házasság együttélése tartama alatt sem

⁷⁹Dr. Angyal Pál: A szemérem elleni büntettek és vétségek, ATTILA-NYOMDA Rt., Bp., 1937. 35. o

⁸⁰Btk. kommentár

történhetik a nő nemi szabadságának sérelmével”⁸² – éppen ezért az erőszak nem tolerálható a privát, az intim szférában, tehát a házasságon belül sem.⁸³ A szexuális önrendelkezés jogát a házasságon belül is egyértelműen védeni kell. Az Európa Tanács a nőknek az erőszakkal szembeni védelméről szóló 2002. évi 5. számú Ajánlása deklarálja, hogy a tagállamok büntetőjogának tartalmaznia kell a beleegyezést nem adó személlyel szemben elkövetett szexuális cselekmények büntetendővé nyilvánítását még akkor is, ha az illető nem adta jelét az ellenállásnak, továbbá hangsúlyozza a nő verbálisan kifejezésre juttatott akaratának tiszteletben tartását a nemek közötti egyenjogúság jegyében. Vagyis ennek megfelelően egy verbálisan kifejezésre juttatott „nem” is ellenállást jelent és megalapozza a büntetőjogi felelősségre vonást.⁸⁴

Az előbbiekre is tekintettel a sértettől nem várható el a végső erejéig történő védekezés, és azt sem lehet megkövetelni a sértettől, hogy a bántalmazástól már ne tudjon védekezni.⁸⁵ Ha az ellenállás folytatása a támadás súlyosbodását vonná maga után, a további ellenállás értelmetlennek és reménytelennek látszik, akkor az azzal való felhagyás nem zárja ki az erőszakos nemi bűncselekmény megállapítását.

A passzív alannal szemben alkalmazott erőszaknak nem kell „vis absolutaként”- akaratot megtörő erőszakként- hatnia, kompulzív - akaratot hajlító erőszakkal- is megvalósulhat a bűncselekmény. Mindig a konkrét esetben, a sértett korát és személyi adottságait figyelembe véve kell állást foglalni abban a kérdésben, hogy milyen szintű fizikai kényszer volt szükséges a sértett ellenállásának leküzdésére a szexuális cselekmény végrehajtásához.⁸⁶

Magától értetődő, hogy egy gyermektől nem várható el olyan fokú védekezés, mint egy felnőttől. Így adott esetben a csekély mértékű erőszak is alapot nyújthat a tényállás megállapítására.

Az erőszaknak a szexuális cselekmény megvalósítása érdekében a passzív alany teste, tehát személy ellen kell irányulnia. Nem vehető tehát erőszakként figyelembe a dolog elleni, a személyre közvetlenül nem ható erőszak alkalmazása, mint például az ajtó vagy ablak betörése.

A *fenyegetés* a Btk. 459. § (1) 7. pontja értelmében olyan súlyos hátrány kilátásba helyezése, amely alkalmas arra, hogy a megfenyegetettben komoly félelmet keltsen. Ez az általános meghatározás a szexuális erőszakkal kapcsolatban is irányadó, azon megszorítással, hogy a tényállás megvalósulásához „kvalifikált” fenyegetés – vagyis az élet vagy testi épség ellen irányuló fenyegetés- szükséges. A jogalkotó ugyanis csak ilyen fontos jogi tárgyak veszélyeztetését tartja a nemi szabadság megsértésével azonos súlyúnak. Másrészt a fenyegetésnek közvetlennek is kell lennie, ami azt jelenti, hogy a sértettnek számolnia kell azzal, hogy ellenállása esetén a hátrány azonnal bekövetkezik.⁸⁷ A törvényszöveg nem tartalmaz utalást arra nézve, hogy az élet, testi épség elleni fenyegetésnek ki ellen kell irányulnia. Ebből következik, hogy a fenyegetés bárki ellen irányulhat. Itt általában jelen lévő személy élete, testi épsége elleni fenyegetés jöhet szóba, fogalmilag azonban nem kizárt távollévő személy elleni közvetlen fenyegetés sem, ha a passzív alany okkal hiheti azt, hogy a

⁸²Fehér Lenke- Görgényi Ilona- Gula József- Horváth Tibor- Lévy Miklós- Sántha Ferenc- Várad Erika: Magyar Büntetőjog Különös rész Complex Kiadó, Budapest 2009 190-191.o.

⁸³Fehér Lenke: A nemi szabadság elleni bűncselekmények problémái nemzetközi kitekintésben <http://www.mta-ius.hu/iranytu/2011per2.htm#feher> (megtekintés ideje: 2013.02.07.)

⁸⁴Fehér Lenke: A nemi szabadság elleni bűncselekmények problémái nemzetközi kitekintésben Jogi iránytű- Az MTA Jogtudományi Intézetének tájékoztató kiadványa-2011/2 1. o.

⁸⁵Magyar Büntetőjog Kommentár a gyakorlat számára Harmadik kiadás I. hvgorac Lap- és Könyvkiadó Kft.(szerkesztette: Dr. Kónya István) 689.o.

⁸⁶Berkes- Julis- Kiss- Kónya- Rabóczki: Magyar büntetőjog. Kommentár a gyakorlat számára, HVG- ORAC Lap- és Könyvkiadó Kft., Bp., 2002. 595. o.

⁸⁷Magyar Büntetőjog Kommentár a gyakorlat számára Harmadik kiadás I. hvgorac Lap- és Könyvkiadó Kft.(szerkesztette: Dr. Kónya István) 691.o.

távol lévő személyre vonatkozó fenyegetését az elkövető hamarabb megvalósítja, minthogy „ő fenyegetett helyzetéből szabadulni tudna”.⁸⁸ Az elkövető önsértéssel való fenyegetése is alkalmas lehet a komoly félelem kiváltására, ha az elkövető a sértetthez érzelmileg közel áll.⁸⁹

A fenyegetés akkor értékelhető komoly félelem keltésére alkalmasnak, ha olyan mértékben képes befolyásolni a sértett akaratát, hogy az legyőzi az ellenállásra készítő motívumokat. Ezzel kapcsolatban a sértett személyi tulajdonságait, az elkövetőhöz fűződő kapcsolatát kell vizsgálni. Abban, hogy a fenyegetés komoly félelem kiváltására alkalmas –e, mindig a sértett pszichikuma a döntő. Az a pszichikai hatás bír jelentőséggel, amit a fenyegetés a sértettből kiváltani képes. Éppen ezért megállapítható a komoly félelmet keltő fenyegetés abban az esetben is, amikor maga a fenyegető azt nem tartja komolynak, ugyanakkor a fenyegetés objektíve alkalmas a kívánt hátrány előidézésére. Ennek tipikus példája a töltetlen pisztollyal való fenyegetés.⁹⁰ A sértett „komoly ellenállása” a fenyegetés kapcsán is szükséges a tényállásszerűséghez. A bűncselekmény azonban akkor is megvalósul, ha a sértett azért nem tanúsít ellenállást, mert reménytelennek látja helyzetét. / A BJD 1251./

Egy konkrét jogesetben a részeg apa a kiszolgáltatott helyzetben lévő lányával konkludens fenyegetés alkalmazásával („tudod mi lesz, ha megszólalsz!”) közöszült.

Az eleinte kapálózó sértett nem mert segítséget kérni a szomszéd szobában alvó édesanyjától és testvérétől. A Legfelsőbb Bíróság azonban kiemeli, hogy „jelen ügyben az ellenállás komolyságát illetően közömbös, hogy a sértett nem kért segítséget a szomszéd szobában lévő családtagjaitól. Az irányadó tényállás szerint kétségtelen következtetés vonható le arra, hogy a sértettnek nem állt szándékában a terhelttel közöszülni. / BH 2007. 107. /”

A gyakorlatban a bűncselekmény két elkövetési módja rendszerint együtt fordul elő.⁹² Az erőszak alkalmazását jellemzően fenyegetés előzi meg, de az is lehetséges, hogy a cselekmény erőszakkal indul, amelyet fenyegetés követ. Megtörténhet az is, hogy a kényszerítés módjai adott esetben külön-külön nem érik el a törvény által megszabott mértéket, együttesen azonban igen.⁹³

A bírói gyakorlatból: A szexuális erőszak vagy kísérletének megállapításához az szükséges, hogy az elkövető a közöszülést lehetővé tevő körülmények és testhelyzet megteremtése érdekében közvetlenül alkalmazott erőszakkal vagy kvalifikált fenyegetéssel törje meg a sértett fizikai ellenállását, és vigye végbe vagy kísérelje meg a közöszülést. (BH 2010.116. alapján) Fontos, hogy az erőszak, kvalifikált fenyegetés kifejtésére közvetlenül a szexuális cselekmény érdekében kerüljön sor, ugyanis e közvetlen cél-eszköz összefüggés hiányában a szexuális erőszak az előkészület stádiumában marad. Közvetlenül a közöszülésre irányuló erőszakot állapított meg a bíróság, amikor az elkövető a sértettet a lábáról ledöntötte és rátérdelt, illetve ráfeküdt, (BH 1974.302, BH 1978.237 és BJD 5153) illetve amikor olyan erővel igyekezett az ellenálló sértettet közöszülésre alkalmas helyzetbe hozni, hogy a sértetten sérülések keletkeztek. (BH 1997.319) Ellenben nem tekintette ilyen erőszaknak, amikor az elkövető a sértett kétszer arcul ütötte, amikor dulakodott vele, amikor arrafelé vonszolta, ahol közöszülni akart vele, de még nem hozta közvetlenül a közöszüléshez szükséges testhelyzetbe. (BJD 3074, BH 1978.371, BH 1975.448, BH 1984.177)

⁸⁸Berkes- Julis- Kiss- Kónya- Rabóczki: Magyar büntetőjog. Kommentár a gyakorlat számára, HVG- ORAC Lap- és Könyvkiadó Kft. Bp., 2002. 597. o.

⁸⁹Az 1978. évi IV. törvény - kommentár

⁹⁰Az 1978. évi IV. törvény - kommentár

⁹²Magyar Büntetőjog Kommentár a gyakorlat számára Harmadik kiadás I. hvgorac Lap- és Könyvkiadó Kft.(szerkesztette: Dr. Kónya István) 692.o.

⁹³Berkes- Julis- Kiss- Kónya- Rabóczki: Magyar büntetőjog. Kommentár a gyakorlat számára, HVG-ORAC Lap- és Könyvkiadó Kft., Bp., 2002. 597. o.

B) A második alapeset speciális passzív alanyt feltételez. Ez a specialitás pedig a védekezésre, illetve akaratnyilvánításra képtelen állapot megléte.⁹⁴ Az elkövetési magatartás a speciális passzív alany állapotának szexuális cselekményre való felhasználása. Ez a magatartás egyfajta kauzalitás vizsgálatát teszi szükségessé. Akkor beszélhetünk ugyanis felhasználásról, ha a passzív alany védekezésre, illetőleg akaratnyilvánításra képtelen állapota nélkül a szexuális cselekményre nem kerülhetett volna sor. E kérdés elhanyagolása a kóros elmeállapotú személyek szexuális kontaktusainak automatikus kriminalizálásához vezetne, ami alapjogilag elfogathatatlan lenne, ezért a büntetőeljárásban mindig különös gonddal vizsgálendő.⁹⁵

A törvényi tényállás konstrukciójából következik, hogy az első fordulat megvalósulása kizárja a második fordulatot, ez utóbbi mintegy szubszidiárius jelleggel funkcionál. Amennyiben az elkövető erőszak, vagy „kvalifikált” fenyegetés alkalmazásával juttatja a sértettet védekezésre, illetőleg akaratnyilvánításra képtelen állapotba, úgy az első fordulat szerinti felel.⁹⁶ A védekezésre vagy akaratnyilvánításra képtelen állapot felhasználása hiányzik abban az esetben, ha az elkövető rendszeres nemi kapcsolatot tart fenn az egyébként akaratnyilvánításra képes sértettel, aki nem fejezte ki előzetesen, hogy ilyen állapotban nem hajlandó közöszlésre, és erre az elkövető sem következtethetett.

A bűncselekmény kísérletéhez ezen fordulat esetén a felhasználás kifejtésének megkezdése szükséges, például a sértett lemeztelenítése, ráfekvés stb. A bűncselekmény a szexuális cselekménnyel válik befejezetté.

Ezen fordulathoz elegendő az *dolus eventualis* is, ilyenkor az elkövető tisztában van a sértett állapotával, s abba belenyugszik. Ha a tettes a sértett állapotát valamilyen oknál fogva nem ismeri fel, akkor szándékosság hiányban nem büntethető.

A Btk. 459. § 29. pontja értelmében *védekezésre képtelennek* kell tekinteni azt is, aki helyzeténél vagy állapotánál fogva ideiglenesen vagy véglegesen nem képes ellenállás kifejtésére.

A védekezésre képtelen állapot az akaratnyilvánítási képessége birtokában lévő- tehát a tétlessel ellentétes akarat kialakítására képes- passzív alany számára lehetetlenné teszi, hogy akaratának érvényt szerezzen, az elkövető cselekményével szemben elhárító tevékenységet fejtsen ki. Tehát fizikai értelemben vett védekezésre képtelenségről van szó, amely eredhet a sértett testi adottságaiból - például súlyos betegség, testi fogyatékoság – valamint előállhat mások cselekménye következtében- például a megkötözés, leütés-, illetve egyéb okból, például teljes fizikai kimerültség. A védekezésre képtelenség lehet tartós, például rokkantság- vagy ideiglenes jellegű, például pillanatnyi súlyos fizikai kimerültség, alkalmi betegség.⁹⁷

A védekezésre képtelen személyek szexuális önrendelkezésük birtokában vannak, így beleegyezhetnek a nemi cselekménybe és ez a bűncselekmény megvalósulását kizárja.

A konkrét nemi cselekménnyel szembeni teljes védekezésre képtelenség szükséges, hiszen bármilyen csekély elhárítási képesség esetén is - például a test elfordítása, a kezek nemi szervek elé tétele- az elkövetőnek már kényszerítést kell alkalmaznia a nemi cselekmény kifejtéséhez. Ilyen esetben pedig a szexuális erőszak első fordulata állapítandó meg.⁹⁸

Mindig különös gonddal vizsgálendő, hogy a sértett védekezésre képtelen állapotban volt-e.

Az akaratnyilvánításra képtelen állapot felhasználásáról akkor lehet szó, ha maga az állapot teszi lehetővé vagy könnyíti meg a nemi kontaktust, és az elkövető ezt felismerve, tudatosan

⁹⁴Kommentár a Büntető Törvénykönyvhöz Complex Kiadó Budapest 2013 (szerkesztette: Karsai Krisztina) 408.o.

⁹⁵u.o. 409.o.

⁹⁶Horváth- Kereszty- Marázné- Nagy- Vida: A magyar büntetőjog különös része, Korona Kiadó, Bp., 1999. 270.o.

⁹⁷Szomora Zsolt: A nemi bűncselekmények egyes dogmatikai alapkérdéseiről. Doktori értekezés. SZTE ÁJK 153. o.

⁹⁸u.o. 155.o.

él a sértett állapotából folyó lehetőséggel, tehát az elkövető a passzív alanyt mintegy eszközként használja. Ennek megállapításához „hipotetikus elimináció” módszere hívható segítségül, amellyel azt vizsgáljuk, hogy ha a sértett nem lett volna akaratnyilvánításra képtelen állapotban, hogyan viselkedett volna, beleegyezett volna-e a szexuális cselekménybe. Ez a módszer elsősorban akkor alkalmazható, ha egyébként feltárható a sértett normális állapotában való viselkedése. Például súlyosan ittas állapot. Más a helyzet, ha a sértettnél tartós rendellenesség tapasztalható. Ilyenkor a viszonyítási alap az „átlagember” lehet. Ezt sokan – többek között Szomora Zsolt is- vitatják, rámutatva az emberek más és más szexuális szokásaira. A vizsgálódás alapja lehet továbbá a tettes is, vagyis, hogy az elkövető az adott cselekményt az adott körülmények között szellemileg egészséges személyekkel is végrehajtotta volna vagy sem.⁹⁹

Akaratnyilvánításra képtelen az a személy, akinek akár állandó jelleggel, akár átmenetileg, fizikai vagy pszichikai okokból kifolyólag nincsen jogi értelemben figyelembe vehető akarata, vagy aki az akaratát nem képes kifejezésre juttatni. Ebbe a körbe tartozik az öntudatlan állapot, a mély álm,- ugyanis az alvó sértett is képtelen arra, hogy a szexuális kapcsolat jelentőségét, következményeit felismerje” - az ájulás, a teljes részegség, valamilyen narkotikumoktól származó kábultság, a hipnotikus állapot.

Sajátos problémaként jelentkezik a passzív alany kóros elmeállapota. A szexuális erőszak szempontjából ugyanis csak azt a kóros elmeállapotú sértettet lehet akaratnyilvánításra képtelennek tekinteni és a nemi cselekménybe való esetleges beleegyezésüket figyelmen kívül hagyni, akinél a helyes akaratképződés a nemi élettel kapcsolatban kizárt, vagyis a kóros elmeállapota miatt képtelen a nemi kapcsolat jelentőségének, lényeges következményeinek felismerésére és ennek megfelelő magatartás tanúsítására. Azokról van szó, akik állapotuknál fogva nem képesek a szexuális érintkezést a más típusú testi érintkezéstől megkülönböztetni, vagyis nincs *szexuális diszkréciós képességük*, vagy ha erre képesek is, nem tudnak az akaratuknak megfelelően kitérni a szexuális közeledés elől, vagyis nincs *szexuális diszpozíciós képességük*.¹⁰¹ Ennek megállapítása minden esetben igazságügyi elmeorvos-szakértő feladata. Önmagában tehát a kóros elmeállapot- például elmebetegség, gyengeelméjűség- megléte nem elegendő e bűncselekmény megállapításához, hiszen a Büntető Törvénykönyv magyarázata szerint is magával a törvény céljával lenne ellentétes és igazságtalan,¹⁰² ha a szexuális élet lehetőségétől a rendellenes elmeállapot miatt megfosztanák e személyeket. Ezt kívánja meg az egyenlő bánásmód követelménye is, amelynek értelmében minden embert egyenlő méltóságú személyként kell kezelni. Tehát minden esetben konkrétan kell vizsgálni, hogy a kóros elmeállapotú személy képes-e felismerni a nemi kapcsolat következményeit és ennek megfelelően cselekedni. Ezzel egyidejűleg azt is vizsgálni kell, hogy az elkövető felismerhette-e a sértett akaratnyilvánításra képtelen állapotát, mert ha nem, ténybeli tévedése miatt nem vonható felelősségre.

Scultheisz Emil és Szomora Zsolt szerint három esetben forog fenn akaratnyilvánításra képtelen állapot.

Ezek: 1. az akarathiány. Ezen esetben a nemi cselekménnyel kapcsolatban a passzív alanynak semmilyen akarata nem képződik – például amikor a sértett mélyen alszik vagy eszméletlen. Felmerülhet, hogy hogyan sérülhet az öntudatlan személy szexuális önrendelkezése, akkor, amikor nincs olyan állapotban, hogy gyakorolja a szexuális önrendelkezést. Oberlies szerint

⁹⁹Szomora Zsolt: i.m. 173., 174. o.

¹⁰¹Kommentár a Büntető Törvénykönyvhöz Complex Kiadó Budapest 2013 (szerkesztette: Karsai Krisztina) 408.o.

¹⁰²A Büntető Törvénykönyv magyarázata, szerk.: Györgyi Kálmán, Wiener A. Imre, Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, Bp., 1996. 437.o.

mindenki esetében fennáll egy általános- látens- akarat, amelynek lényege, hogy öntudatlan állapotában ne használják fel szexuális tárgyként.

2. a passzív alanynál a természetes akaratkialakítás nem kizárt, de a nemi cselekménnyel kapcsolatban képzett akaratuk hibás. Vagyis az adott személy képtelen felismerni a szexuális magatartás jelentését és jelentőségét (felismerési-értékelési oldal) vagy a magatartását nem tudja e felismerésnek megfelelően irányítani (akarati oldal).

Vizsgálni kell tehát egyrészt, hogy a sértett beleegyezett-e a nemi cselekménybe,- a beleegyezés hiányában ugyanis kényszerítésről van szó és az elkövető az erőszakos nemi bűncselekmény első fordulátát valósítja meg -, másrészt vizsgálandó, hogy van-e a passzív alanynak szexuális önrendelkezési képessége. Ha nincs, akkor az elkövető ezt az állapotát használta-e fel a nemi cselekményre. Ezen kérdés eldöntése jogkérdés.

3. ha a passzív alany a cselekmény által kiváltott és azzal szembenálló akaratát nem képes kifejezésre juttatni.¹⁰⁴

Szeretném kiemelni, hogy az akaratnyilvánításra képtelenség dogmatikai szempontból nem azonosítható a beszámítási képességgel, téves annak a korlátozott beszámítási képességgel és a beszámítási képesség teljes hiányával való összevetésére alapított vizsgálat.¹⁰⁵

C) A régi Btk. 210. §-a megdönthetetlen vélelmet (*praesumptio iuris et de iure*) állított fel arra nézve, hogy a 12. életévét be nem töltött személyt védekezésre képtelennek kell tekinteni.

Az új szabályozás értelmében megszűnt ezen problematikusnak tartott vélelem, mert a törvény explicit, vagyis közvetlen módon utal a sértett életkorára és úgy kapcsol a bűncselekményhez magasabb büntetési tételt.

A Btk. 197. § 2. bekezdése szerint ugyanis szexuális erőszakot követ el és súlyosabban büntetendő, aki tizenkettedik életévét be nem töltött személlyel szexuális cselekményt végez vagy végeztet. Ez is alapesetnek tekintendő, speciális alanya a tizenkettedik életévét be nem töltött személy, elkövetési magatartás pedig a szexuális cselekmény végzése vagy végeztetése.

Ennek a fordulathoz önálló jogi tárgya van, mégpedig a 12. életévét be nem töltött gyermekek egészséges nemi fejlődése. E fordulat esetében erőszak vagy fenyegetés nem történik, nem vizsgálandó a gyermek védekezésre, illetve akaratnyilvánításra képessége. A 12. életévét be nem töltött gyermekkel végzett vagy végeztetett szexuális cselekmény önmagában megvalósítja ezt a bűncselekményt, még akkor is, ha esetleg beleegyezett a nemi cselekménybe, esetleg azt maga kezdeményezte, hiszen a gyermek beleegyezése a szexuális cselekménybe jogilag irreleváns. A tényállás továbbá implicit módon átfogja az egyszerű fenyegetéssel megvalósuló kényszerítést is, ilyenkor tehát szexuális erőszakot, és nem a Btk. 196. § (3) bekezdés szerinti szexuális kényszerítést kell megállapítani.

Az is tényállásszerű, ha nem maga a tettes végez szexuális cselekményt a passzív alanyon, hanem a passzív alannal szexuális cselekményt végeztet. Ezt a passzív alany végezheti a tettesen, saját magán, és harmadik személyen is. Amennyiben a harmadik személy már nem gyermekkorú, akkor ő is ezen alapesetért felel („végez”), míg a passzív alanyt a harmadik személlyel szexuális cselekményre rábíró személy nem ezen alakzat közvetett bűnsegédje, hanem önálló tettese lesz („végeztet”) E cselekmény a rábírással elkövetett szexuális visszaélést (Btk. 198. § (1) bekezdés II. fordulat) konzumálja. Amennyiben a harmadik személy tizennégy év alatti, akkor a tettes a szexuális erőszakkal halmazatban elköveti a szexuális visszaélést is (a harmadik személy vonatkozásában), míg ha a harmadik személy is tizenkét év alatti, akkor kétrendbeli szexuális erőszak valósul meg. Ez az alakzat

¹⁰⁴Szomora Zsolt: i.m.: 160-161., 175-176. o. és Schultheisz Emil: A nemi erkölcs elleni bűntettek de lege lata, Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, Bp., 1966. 32-33. o.

¹⁰⁵Kommentár a Büntető Törvénykönyvhöz Complex Kiadó Budapest 2013 (szerkesztette: Karsai Krisztina) 408.o.

társtettségben csak azonos elkövetési magatartások („végzés” vagy „végeztetés”) vonatkozásában követhető el.¹⁰⁶

A tettes tudatának legalább az eshetőleges szándék szintjén ki kell terjednie a passzív alany életkorára, az ezzel kapcsolatos tévedése jogilag releváns és példának okáért a Btk. 198. § szerinti szexuális visszaélésért való felelősséget alapozhatja meg.

3. A szakirodalom egyes képviselői szerint a bűncselekmény immateriális deliktum, vagyis eredményt nem tartalmaz, mások szerint viszont materiális bűncselekményről¹⁰⁷ van szó. A bűncselekmény első fordulata befejezett, amennyiben az elkövető mindkét elkövetési magatartást realizálja, azaz kényszerítést alkalmaz a szexuális cselekmény szándékával, és azt végre is hajtja.

Az első fordulat esetén az elkövetési magatartás közvetlenül a szexuális cselekmény lehetővé tételére irányuló erőszakkal avagy, a „kvalifikált” fenyegetéssel kezdődik. Ez a pont az, ahol a kísérlet és az előkészület elhatárolható. Így, ha az elkövető a közösülés kikényszerítése és közvetlen végrehajtása érdekében a sértettet a földre dönti, rátérdel, a száját befogja és felszólítja a vetkőzésre, a szexuális erőszaknak már a kísérletét valósítja meg, hiszen az elkövető az elkövetési magatartás közvetlen kifejtését megkezdte. (BH 1978.237.) Úgy szintén kísérletért felel az az elkövető, aki olyan erővel igyekezett a passzív alanyt közösülésre alkalmas helyzetbe hozni, hogy a sértetten sérülések keletkeztek. (BH 1997. 319.) Ezzel szemben a közösülés szándékával történő erőszak, illetve tényállásszerű fenyegetés alkalmazása még nem feltétlenül jelenti a szexuális erőszak véghezvitelének megkezdését. Az elkövetési tevékenységtől egészen távol eső, a hely és idő szempontjából merőben elkülönülő magatartás ugyanis nem vonható a kísérlet körébe, előkészületnek tekinthető. Ellenben nem kizárt, hogy e magatartás más bűncselekmény törvényi tényállását megvalósítja, melyért viszont az elkövető felelősséggel tartozik. (BH 1984.177.) Példaként említhető az aljas indokból elkövetett személyi szabadság megsértése, (BH 1984. 177.) a becsületsértés, a szexuális kényszerítés stb.

A szexuális erőszak második fordulata befejezetté válik, amennyiben az elkövető – a védekezésre, vagy akaratnyilvánításra képtelen személy ezen állapotát kihasználva – végrehajtja a szexuális cselekményt. Az olyan elkövetői magatartás kifejtése értékelhető kísérletként, amelynek közvetlen célja a szexuális cselekmény végrehajtása. Ilyen például az, ha a tettes a megkötozött vagy eszméletlen nőre közösülési szándékkal ráfekszik.¹⁰⁸

Említést érdemel még az önkéntes elállás kérdése. A bírói gyakorlat szerint nem minősül önkéntes elállásnak, ha a vádlott az erőszak alkalmazása közben azért hagyja abba a cselekményt, mert az ellenállást nem képes legyőzni, vagy idegen személy beavatkozása készíti erre, vagy a sértett kiáltozása miatt a felfedéstől tartva hagyja abba cselekményét.

Önkéntes azonban az elállás, ha az elkövető megsajnálja a síró sértettet. Ekkor is felel viszont az elkövető az ún. maradékbűncselekményért, mint például a személyi szabadság megsértéséért vagy a becsületsértésért, vagy adott esetben, - ha a szándéka eredetileg közösülésre irányult, de csak egyéb súlyosan szeméremszértő cselekményt valósított meg, és utána állt el a közösüléstől- ugyanúgy szexuális erőszakért felel.

Nem kísérletől önkéntes elállás, ha az elkövető elsősorban a külső körülmények hatására és nem túlnyomórészt a saját elhatározásából hagy fel a cselekmény folytatásával. (BJD

¹⁰⁶Kommentár a Büntető Törvénykönyvhöz Complex Kiadó Budapest 2013 (szerkesztette: Karsai Krisztina) 409-410.o.

¹⁰⁷Belovics Ervin-Molnár Gábor Miklós- Sinku Pál: Büntetőjog II. Különös rész hvgorac Lap- és Könyvkiadó Kft.(szerkesztette: Busch Béla) Budapest 2013 198.o.

¹⁰⁸Btk. kommentár- Kommentár az 1978. évi IV. törvényhez, Complex CD Jogtár

2426.,4632., BH1978.311.) Ilyen külső körülmény például idegen személy beavatkozása, a sértett kitartó ellenállása.

4. A bűncselekmény alanya tettesként és részesként egyaránt bárki lehet, férfi és nő is. Érdekesként utalnék arra, hogy az 1997. évi LXXIII. törvény hatályba lépéséig, 1997. szeptember 15-ig nem minősült bűncselekménynek, ha nő tettesként erőszakolt meg egy férfi sértettet. A joggyakorlatban pedig azóta sem találkozhattunk ilyen tényállással.¹¹⁰ Felbújtó, bűnsegéd szintén bárki lehet. Bűnsegéd például az, aki a helyszínre csalja a passzív alanyt, aki őrt áll, amíg a tettes a cselekményt véghezviszi stb.

5. A deliktum passzív alanya bárki lehet, életkortól, nemtől és az elkövetőhöz fűződő viszonyától, erkölcsiségétől függetlenül. Egyetlen kritérium, hogy a passzív alany csak élő személy lehet. A halotton véghezvitt ilyen cselekmény kegyeletsértésnek minősül.

Az erőszak minden férfi, nő vagy gyermek számára traumatikus élmény, de a nemi alapú erőszakot elsősorban férfiak követik el nők és lányok ellen – mindez tükrözi és hangsúlyozza a nők és a férfiak közötti egyenlőtlenségeket, és veszélyezteti az áldozatok egészségét, emberi méltóságát, biztonságát és függetlenségét.

A nők elleni erőszakkal kapcsolatos vizsgálatok becslései alapján az európai nők egyötöde-egynegyede szenvedett már el felnőttkorában legalább egyszer fizikai erőszakot, és több mint egytizedüket ért szexuális erőszak, amely során fizikai erőt alkalmaztak. Érdekesként jegyezném meg, hogy a World Bank adatai szerint világszerte (elsősorban a 15-44 év közötti nőket vizsgálva) a nők számára nagyobb rizikófaktor a nemi erőszak, mint a rák, az autóbaleset, a malária vagy a háború.¹¹¹

6. A szexuális erőszak csak szándékosan követhető el, mégpedig csak egyenes szándékkal. A 197. § (2) bekezdésébe foglalt, alapesetnek tekintendő 3. fordulat azonban elkövethető eshetőleg szándékkal is. A tettes tudatának legalább az eshetőleg szándék szintjén ki kell terjednie a passzív alany életkorára, vagyis arra, hogy a passzív alany a tizenkettedik életévét nem töltötte be, hiszen az ezzel kapcsolatos tévedése jogilag releváns és példának okáért a Btk. 198. § szerinti szexuális visszaélésért való felelősséget alapozhatja meg.

7. A szexuális erőszak minősített esetei a Btk. 197. § (1) bekezdésében meghatározott két alapesetre épülnek, részben maguk is egymással kombinálódnak. A Btk. 197. § (2) bekezdés szerinti alapesetre, - amely a tizenkét éven aluli passzív alanyokat védi fokozottabban és erőszak vagy fenyegetés hiányában valósul meg - nem épülnek minősítő körülmények. A Btk. 197. § (4) bekezdésében is minősítési rendszert találhatunk, amely már nehezen áttekinthetőnek tűnik a többszöri visszautalások miatt. A továbbiakban részletesen feldolgozom a minősített eseteket, kibontva a többszörösen utaló normák mögött fellelhető tartalmat.

Súlyosabban minősül a cselekmény:

-a Btk. 197. § 3. bekezdés a) pontja szerint, ha a szexuális erőszakot tizennyolcadik életévét be nem töltött személy sérelmére követik el;

E minősített eset passzív alanya tizenkettedik és tizennyolcadik életév közötti gyermek lehet, tizenkét éven aluli nem. A tettes tudatának a passzív alany életkorára legalább a „dolus

¹¹⁰Gál István László: A szexuális bűncselekmények az új magyar büntetőjogban In.: Igazság, ideál és valóság Tanulmányok Kardos Sándor 65. születésnapja tiszteletére

125.o.

¹¹¹Violence

Against

Women

1-2-o.

http://www.un.org/en/women/endviolence/pdf/pressmaterials/unite_the_situation_en.pdf

Megtekintés ideje: 2014.08.28.

eventualis” szintjén ki kell terjednie, az ezzel kapcsolatos tévedés jogilag releváns. Az elkövető e minősített eset kapcsán a tizennyolcadik életévét be nem töltött személlyel úgy végez szexuális cselekményt, hogy evégett alkalmazza az erőszakot, avagy az élet, vagy testi épség ellen irányuló közvetlen fenyegetést, illetve a védekezésre vagy akaratnyilvánításra képtelen állapotot használja fel szexuális cselekményre.

-a b) pont szerint, ha az elkövető a cselekményt hozzátartozója, vagy nevelése, felügyelete, gondozása, gyógykezelése, illetve egyéb módon a hatalma vagy befolyása alatt álló személy sérelmére követi el;

A szexuális kényszerítés tényállásánál leírtakat itt annyival egészíteném ki, hogy a szexuális erőszaknál adott esetben elegendő önmagában a hatalmi, befolyási helyzet megléte, itt az azzal való visszaélés elkövetési módként nem szerepel.

-a c) pont szerint, ha a cselekményt azonos alkalommal, egymás cselekményéről tudva, többen követik el. Ez a többek által elkövetett szexuális erőszak tényállása.

A Btk. 197.§ 3. bekezdésének c) pontjába foglalt minősített esetet a jogalkotó törvényi egységként (deliktum complexum) szabályozza, megvalósulásához pedig konjunktív feltételeket rögzít. Ezek pedig:

- A sértett azonossága

- *Szubjektív oldalon*¹¹³ követelmény, hogy legalább két tettesnek szexuális cselekmény végzésére irányuló szándéka, lényegében célzata van és, hogy valamennyi elkövető tudata kölcsönösen átfogja azt a tény, miszerint ugyanazzal a sértettel, azonos alkalommal többen fognak szexuális cselekményt végezni. (BH 2003.271. alapján) E kölcsönös és közös tudatnak az elkövetők részéről saját cselekményük elkövetésekor kell fennállnia. Ehhez képest, ha csak az egyik elkövető tud a másik cselekményéről, de ez utóbbi az előbbiéről nem, a minősített eset megállapítására nem kerülhet sor, még azzal az elkövetővel szemben sem, aki tudott a másik elkövető cselekményéről. A törvény ugyanis kölcsönös tudomást ír elő. / BJD 3095, BH 1994.9. / Így nem állapítható meg a minősített eset a következő esetben: Az I. rendű vádlottban felmerült a gondolat, hogy közösjül a sértettel. Ezt közölte is a II. rendű vádlottal, aki úgy nyilatkozott, hogy őt nem érdekli a dolog. Ezt követően az I. rendű vádlott a sértettel szemben erőszakot alkalmazva igyekezett bevezetni nemi szervét a sértett hüvelyébe. A sértett azonban ellenszegült, ezért a vádlott – bár nemi szervét hozzányomta a sértett külső nemi szervéhez,- felhagyott cselekményével. Ezt követően a történeteken addig nevetgélő II. rendű vádlott a kimerült sértetthez ment, és leromlott testi állapotára figyelemmel a védekezésre már képtelen állapotban lévő sértettel élettani értelemben is befejezetten közösjült. A bíróság - az előbbieken ismertetettek alapján - nem többek által elkövetett szexuális erőszaknak minősítheti az elkövetők cselekményét, hanem a szexuális erőszak büntette alapesetének önálló tetteseiként vonhatja felelősségre a vádlottakat.

Fontos tehát a több elkövető között fennálló szándékegység, vagyis az, hogy az első szexuális cselekmény megkezdésekor az azt megvalósító elkövető tudatának át kell fognia azt, hogy a társa (társai) is szexuális cselekményt akar (akarnak) a sértettel. A többek által elkövetett szexuális erőszak büntette esetén a társtettség megállapítása kizárt, valamennyi elkövető önálló tettese és nem társtettese e minősített esetnek. (BH 1994.9. és BH 2003.271.-III.) Aki azonban csak a kényszerítésben vesz részt (így például a sértett lemeztelenítésével közreműködik az erőszak alkalmazásában – BH 1992.69.)– de ő maga nem szándékozik szexuális cselekményt végezni a sértettel –, és tud a többi elkövető azonos alkalommal történő

¹¹³Kommentár a Büntető Törvénykönyvhöz Complex Kiadó Budapest 2013 (szerkesztette: Karsai Krisztina) 410.o.

szexuális cselekményre irányuló szándékáról, az önálló tettesek mellett társtettese lesz a bűncselekménynek.¹¹⁴

- Az azonos alkalom. Ez alatt a végrehajtás folyamatosságát, a cselekmények közötti szoros időbeli kapcsolatot kell érteni, vagyis azt, hogy a passzív alany az előző szexuális erőszak által kiváltott rendkívüli testi-pszichikai állapotban van.¹¹⁵ (például ájult vagy sokkos állapotban van) Ennek megfelelően előfordulhat, hogy a szexuális cselekmények szorosan követik egymást, de megvalósulhat a minősített eset úgy is, hogy a cselekmények időben valamelyest elkülönülnek egymástól.

- A sértettel többen végezzenek szexuális cselekményt, ami azt jelenti, hogy legalább két elkövetőnek kell véghezvinnie a cselekményt. (BH 1975.289.) E minősített eset tehát *objektív oldalon* feltételezi, hogy legalább két tettes tényállásszerű magatartást fejtsen ki.

De lege lata is irányadó az a megközelítés,¹¹⁷ hogy a többek által elkövetett szexuális erőszak büntette megállapításának nem akadálya az, hogy a büntett elkövetési magatartását megvalósító két személy egyikének büntethetőségét a kóros elmeállapot kizárja. / BKv.27./ A minősített eset befejezetté válásához szükséges, hogy legalább két személy szexuális cselekményt valósítson meg a sértettel. Az azonban irreleváns, hogy a passzív alannal két elkövető vagy ennél több személy végzett-e szexuális cselekményt. Ha azonban a két vagy több elkövető tényállásszerű magatartást fejtett ki, az esetleges további elkövetők – akiknek cselekménye önmagában csak kísérletet valósítana meg – innentől kezdve szintén a befejezett bűncselekményért vonhatók felelősségre, hiszen a minősített eset törvényi tényállása befejezetté vált, törvényi egység jött létre, egy bűncselekmény valósult meg. A minősített eset kísérletéről akkor beszélhetünk, ha legalább két tettes szexuális cselekményre irányuló szándéka mellett legalább két személy meg is kezdte a kényszerítés kifejtését. Ha egy tettes végez szexuális cselekményt (legalább két tettes szexuális cselekményre irányuló szándéka mellett) szintén kísérletről van szó.

A felbújtó és a bűnsegéd felelősségét akkor lehet a minősített eset miatt megállapítani, ha a szándékuk átfogta, hogy a sértettel több személy közössel, és annak legalább a kísérletét megvalósították /BJD 5151/

Az önkéntes elállás - amely csak az azt megvalósító tettesre hat ki - akkor szünteti meg a büntethetőséget, ha annak eredményeként marad el a bűncselekmény befejezése. Ha valamelyik elkövető azt követően áll el a szexuális cselekménytől, miután egy társa már közöszült a sértettel, a másik cselekményében való részvételért, - mint maradékcselekményért-felelősséggel tartozik. Így az alapeset társtetteseként felel, ha erőszakot vagy fenyegetést alkalmazott a szexuális cselekmény érdekében, egyébként pedig felbújtóként vagy bűnsegédként vonható felelősségre.⁸⁰

A Btk. 197. § (4) bekezdése a) pontja szerint még súlyosabban minősül az elkövető cselekménye, ha a minősített esetek kumulációja valósul meg, vagyis

- ha a sértett a tizenkettedik életévét nem töltötte be és a bűncselekményt erőszakkal, illetve az élet vagy a testi épség elleni közvetlen fenyegetéssel követik el, vagy

- ha a sértett a tizenkettedik életévét nem töltötte be és az elkövető a cselekményt hozzátartozója, vagy nevelése, felügyelete, gondozása, gyógykezelése, illetve egyéb módon a hatalma vagy befolyása alatt álló személy sérelmére követi el, vagy

¹¹⁴Btk. kommentár és Berkes- Julis- Kiss- Kónya- Rabóczki: Magyar büntetőjog. Kommentár a gyakorlat számára, HVG-ORAC Lap- és Könyvkiadó Kft., Bp., 2002. 602. o.

¹¹⁵Magyar Büntetőjog Kommentár a gyakorlat számára Harmadik kiadás I. hvgorac Lap- és Könyvkiadó Kft.(szerkesztette: Dr. Kónya István) 702.o.

¹¹⁷Kommentár a Büntető Törvénykönyvhöz Complex Kiadó Budapest 2013 (szerkesztette: Karsai Krisztina) 4010.o.

- ha a sértett a tizenkettedik életévét nem töltötte be és a szexuális erőszakot azonos alkalommal, egymás cselekményéről tudva, többen követik el.

Szintén súlyosabban minősül a cselekmény a b) pont szerint, ha

- a sértett a tizennyolcadik életévét nem töltötte be és az elkövető a hozzátartozója, vagy nevelése, felügyelete, gondozása, gyógykezelése, illetve egyéb módon a hatalma vagy befolyása alatt álló személy sérelmére követi el a cselekményt, vagy

- ha a sértett a tizennyolcadik életévét nem töltötte be és a szexuális erőszakot azonos alkalommal, egymás cselekményéről tudva, többen követik el.

8. A bűncselekmény súlyosságára figyelemmel az új törvénykönyv a 197. § (5) bekezdés alatt sui generis deliktumként rendeli büntetni a szexuális erőszak elkövetéséhez szükséges, vagy azt könnyítő feltételek biztosítását is, mint például a helyszín előkészítését, vagy lakás biztosítását, kábító hatású anyagok- ún. „szex drogok”- biztosítást. A törvény itt explicit kifejezésre juttatja azt a kriminalisztikai felismerést, hogy a nemi erkölcs elleni bűncselekmények esetében kiemelkedő szerepe van a helyszín megközelítésének, a támadás módszerének, a helyszín jellegének, elsődleges/másodlagos helyszín meghatározásának, szexuális cselekmények természetének és számának, használt eszközöknek, szóbeli megnyilvánulásoknak, tervezési és elővigyázatossági intézkedéseknek az elkövető részéről. Ugyanis egyes esetekben az erőszakos nemi közösülés kettős helyszínű bűncselekményekhez sorolható, elsősorban akkor, amikor nemcsak az erőszak kifejtésének és a közösülés végrehajtásának helye bír jelentőséggel, hanem az a terület is, ahol a tettes előkészületi cselekményeit, elsősorban a sértettel való megismerkedést, esetleg az ezzel kapcsolatos fondorlatot végrehajtotta.¹¹⁸

Ellenben a szexuális erőszakra való felhívás, ajánlkozás, vállalkozás, valamint a közös elkövetésben megállapodás, de lege lata is büntetlen előkészületi cselekmények.

Véleményem szerint a gyakorlatban nehéz lesz bizonyítani az előkészületi cselekményt, tekintettel arra, hogy kérdéses, hogy melyek azok a tárgyi oldalon megjelenő elemek, amelyekből arra tudunk okszerű következtetést levonni, hogy adott esetben egy szexuális erőszak előkészülete történik nem pedig egy bulizás, esetleg más bűncselekmény előkészülete. (A party drog használata ugyanis a szexuális erőszak, illetve a rablás előkészületeként is meghatározható.)¹¹⁹

9. A bűncselekmény rendbelisége a sértettek számához igazodik. Ugyannak a sértettnek a sérelmére azonos alkalommal elkövetett szexuális erőszak természetes egység, ugyanazon sértett sérelmére, különböző időben elkövetett bűncselekmény pedig folytatólagos egységnek minősül. Akkor is természetes egységet kell megállapítani, ha a szexuális cselekményekre részben a sértett védekezésre vagy akaratnyilvánításra képtelen állapotának felhasználásával részben pedig erőszakkal történnek. Itt szeretném ismételtelen kiemelni azt, hogy korábban, amíg létezett az erőszakos közösülés és szemérem elleni erőszak tényállása nem volt lehetőség arra, hogy ugyanazon sértett sérelmére rövid időközönként elkövetett erőszakos közösülést és a szemérem elleni erőszak körébe tartozó fajtalan cselekményt a folytatólagosság egységébe vonja a bíróság. Ez sokszor komoly értékelésbeli aránytalanságokhoz vezetett. Az új Btk. a szexuális erőszak tényállásával, - mely

¹¹⁸Jámbor Gellért: Egy nemi erkölcs elleni bűncselekmény-sorozat felderítése Themis, 2013. 3. sz. 213. o.

¹¹⁹ELTE Bibó István Szakkollégium Új Büntető Törvénykönyv: Hagyomány és megújulás a büntetőjogban 101.o. http://bibo.elte.hu/wp-content/uploads/2014/07/biszk_ujbtk.pdf Megtekintés ideje: 2014.09.26.

összeolvastotta az erőszakos közöselés és szemérem elleni erőszak tényállását – megoldotta ezen problémát.

A szexuális erőszak látszólagos alaki halmazatban áll a személyi szabadság korlátozásával, de az anyagi halmazat valóságos lehet, amennyiben a személyi szabadság korlátozása a szexuális erőszaktól térben és időben elkülönül, vagyis ha az elkövető a szexuális erőszakot megelőzően fogva tartja a sértettet, illetve ha esetleg utána sem engedi el. (BH 2004.448., BH 2001.2. , BH 1991.91) Ilyen esetben a személyi szabadság megsértése a kétszeres értékelés tilalmára tekintettel (ne bis in idem) nem minősülhet egyúttal aljas indokból elkövetettként. (BH 1991.97.)

A szexuális erőszak (erőszakos közöselés) büntettét nem, de a személyi szabadság megsértését állapította meg a bíróság, amikor a vádlott a korábbi élettársát, annak lakásába erőszakkal és éjjel behatolva, hiányos öltözetben elhurcolta, a saját lakására vitte, és ott erőszak, illetve az élet vagy testi épség elleni közvetlen fenyegetés alkalmazása nélkül közöselte vele. (BH 1997. 108.)

A könnyű testi sértés általában beleolvad a bűncselekménybe (BJD 2620), a szexuális erőszak azonban halmazatban állhat a magánlaksértéssel (BH 1981.302.) valamint a súlyos testi sértéssel. A szexuális erőszak véghezvitele érdekében megvalósított súlyos testi sértés nem értékelhető egyszersmind aljas indokból elkövetettnek (BH 1991.424., BH 1997.319.)

A szexuális erőszak halmazata a szexuális kényszerítéssel csupán látszólagos, tekintettel arra, hogy a konzumpció és a specialitás elve alapján az előbbit állapítjuk meg. A szexuális visszaéléssel azonban valódi halmazat jöhet létre amennyiben az elkövető a sértett tizenkettedik életévének betöltése előtt és után is végez szexuális cselekményt a sértettel. (BH 1983.1.)

A szexuális erőszak során megvalósított szándékos emberölés esetén az aljas indokból elkövetett emberölést kell megállapítani, (BH 1995.194) ha viszont a halál tekintetében az elkövetőt csak gondatlanság terheli, a szexuális erőszak és a halált okozó testi sértés halmazata állapítandó meg. Amennyiben az ölési cselekménynek nem a szexuális cselekmény végrehajtása volt az indítóoka, hanem a szexuális cselekményre irányuló szándék attól függetlenül (azt követően) keletkezett, akkor az emberölés alapesete vagy adott esetben más minősített esete valóságos halmazatba kerül a szexuális erőszakkal. (BH 1978.111.) Az emberölés a szexuális erőszak büntettének kísérletével bűnhalmazatban aljas célból elkövetettnek minősül, ha az elkövető a nemi erkölcs ellen elkövetett bűncselekményt követően amiatt öli meg a sértettet, mert őt a rendőrségen való feljelentéssel megfenyegeti. (BH 2001.152. -I.)

A szexuális erőszak büntettével bűnhalmazatban a vérfertőzés vétségét is meg kell állapítani, ha az elkövető a leánytestvérével erőszakkal közöselte. (BH 1991.1.)

10. Hasonlóan a szexuális kényszerítésnél leírtakhoz, a sértett beleegyezése a cselekménybe büntethetőséget kizáró ok, kivéve, ha a beleegyezés jogilag irreleváns.

11. A Btk. 197. § (1) bekezdés *a)* pontjában meghatározott bűncselekmény, vagyis az az eset, amikor szexuális kényszerítést erőszakkal, illetve az élet vagy a testi épség elleni közvetlen fenyegetéssel követik el, csak magánindítványra büntetendő. Ezen rendelkezés jogpolitikai indoka a sértett kímélete. Ez a szempont a szexuális erőszak másik két alapesetében, illetve a minősített esetekben megdőlt, mert a cselekmény fokozott társadalomra veszélyessége miatt már hivatalból üldözendő.

A 37/2002. (IX.4.) AB határozat szerint „Az erőszakos szexuális cselekmények büntethetőségének magánindítványhoz kötése a sértett magánszférájának védelmét szolgálja. A törvényhozó kompetenciája annak eldöntése, hogy a szexuális bűncselekmények

elkövetőinek feltétlen megbüntetését, avagy a sértettek kíméletét tartja-e fontosabb érdeknek. A törvényhozónak kell eldöntenie, hogy mely bűncselekmények esetében állapít meg büntető anyagi jogi kivételeket a legalitás büntetőjogi alapelve alól, és amennyiben a szexuális bűncselekmények körében a sértett kíméletére tekintettel indokoltnak tartja ilyen kivétel megállapítását, akkor az mely esetekre érvényes. A jogalkotó tehát a közérdek, - vagyis a bűncselekmények üldözésének állami kötelezettsége- és a magánérdek, - vagyis a sértett kímélete, a sértett magánszférájának tiszteletben tartása- egymáshoz viszonyított fontossága alapján dönt. Foglalthat állást úgy, hogy bizonyos bűncselekmények meghatározott eseteiben a magánérdek megelőzi a közérdeket, és ezért a büntethetőséget a magánindítványtól teszi függővé, de akként is dönthet, hogy a klasszikus értelemben felfogott legalitás elve kap elsőbbséget.”¹²⁰

Kiemelendő, hogy amennyiben az alapesettel szoros tárgyi- és időbeli összefüggésben más, hivatalból üldözendő bűncselekményt is elkövettek, úgy az alapeset magánindítvány hiányában is büntetendő. (BH 1998. 214.) Ilyen például a szexuális erőszak alapesetével együtt, annak végrehajtása érdekében kifejtett súlyos testi sértés. Ha a szexuális erőszakkal valóságos halmazatban álló cselekmény azonban szintén csak magánindítványra üldözhető, magánindítvány hiányában nem üldözhető egyik bűncselekmény sem; sőt, ha a sértett csak az egyik bűncselekményben történő felelősségre vonás ügyében terjeszt elő magánindítványt, azzal a másik cselekmény még nem válik üldözhetővé. Ilyen helyzet állhat elő, ha a szexuális erőszak alapesetével összefüggésben magánlaksértést is kifejt az elkövető.

¹²⁰37/2002. (IX.4.) AB határozat Indokolás III. 2.2. (2) bekezdés

„Bocsánatot kért, de én mit érek ezzel...
Tönkre tette az életemet...”
(Zita, 21 éves, szexuális erőszak áldozata)

A hatályos magyar szabályozás kritikája és „De lege ferenda”

1. A fejezetcím

A régi Btk. az erőszakos nemi deliktumokat „A nemi erkölcsi elleni bűncselekmények” cím alatt szabályozta. Az új Btk. ezt „A nemi élet szabadsága és a nemi erkölcs elleni bűncselekmények” cím alatt teszi meg, tekintettel arra, hogy nem a nemi erkölcs védelme az elsődleges és egyetlen védett jogi tárgy, hanem a nemi integritás, nemi önrendelkezés, nemi szabadság védelme is, továbbá tekintettel arra is, hogy a nemi erkölcs elleni bűncselekmények megnevezés felett már eljárt az idő.

Ragaszkodva valamelyest a hagyományokhoz azonban a jogalkotó még mindig kiemelte a nemi erkölcs kategóriáját, pedig a legtöbb európai ország kódexéből már eltűnt ez a fogalom. (Németország: A szexuális önrendelkezés elleni bűncselekmények; Svájc: A szexuális integritás elleni bűncselekmények; Ausztria: A szexuális integritás és önrendelkezés elleni bűncselekmények; Franciaország: Szexuális támadások stb.)

Véleményem szerint szerencsésebb lenne e kategória mellőzése a magyar Büntető Törvénykönyvben is tekintettel a fentebb leírtakra, illetve arra, hogy a nemi erkölcs jogtárgyi szerepe, alkalmassága erősen megkérdőjelezhető.¹²²

2. A szexuális cselekmény fogalma

a) A szexuális cselekmény fogalma a fajtalanság korábbi törvényi fogalmára épül. Eszerint „szexuális cselekmény: a közösülés és minden olyan súlyosan szeméremszéttő magatartás, amely a nemi vágy felkeltésére, fenntartására vagy kielégítésére alkalmas, vagy arra irányul”. Felmerül a kérdés, hogy ha a fajtalanság korábbi fogalmi elemei egyébként tökéletesen ráillettek a közösülésre, s épp ezért kellett korábban a közösülést a fajtalanság fogalmából kizárni (fajtalanság: a közösülés kivételével minden súlyosan szeméremszéttő cselekmény, amely a nemi vágy felkeltésére vagy kielégítésére szolgál.) akkor a hatályos szabályozás szerint miért kell külön megemlíteni, amikor a cél éppen egy egységes fogalom létrejötte volt.

Véleményem szerint felesleges volt a közösülést külön nevesíteni, bár problémát nem okoz, de az egyszerűsítés érdekében érdemes lenne elhagyni e fogalmat.

b) Az új szabályozás szerint a szexuális cselekmény már nem az súlyosan szeméremszéttő cselekmény, amely a nemi vágy felkeltésére vagy kielégítésére szolgál (régai Btk. szerinti fajtalanság fogalom) hanem az, amely a nemi vágy felkeltésére, fenntartására vagy kielégítésére irányul vagy arra alkalmas. Kérdéses, hogy a jogalkotó miért tartotta szükségesnek a „szolgál” ige lecserélését. Ennek indoka feltehetőleg az volt, hogy a korábbi szabályozás szerint a nem szexuális célzatból, hanem például bosszúból, kitolásból, vagy megfélemlítés, megszégyenítés végett elkövetett cselekmények nem minősülhettek fajtalansággként, a fajtalanság fogalmából eredően (lásd. 26. oldal) Attól azonban, hogy az elkövetőnek nincs szexuális célzata, cselekménye sértheti a passzív alany szexuális

¹²²Szomora Zsolt: A nemi erkölcs mint a nemi bűncselekmények alkalmatlan jogi tárgya. Állam- és Jogtudomány. XLVII. évf. 2006, 611–638. o.

önrendelkezését. Az új fogalom lehetőséget biztosít ugyan arra, hogy bizonyos cselekmények, amelyek korábban nem voltak a fajtalanság fogalom körében értékelhetők, most a törvényi tényállás körébe legyenek vonhatók, azonban, mivel a jogalkotó a fogalomból nem iktatta ki a nemi vágyat, így maradnak olyan magatartások, amelyek a szexuális szférát sértik, de a szexuális cselekmény fogalmi körén kívül esnek.

Kritikaként jegyezném meg tehát, hogy nem történt meg a nemi cselekmény objektívizálása, azaz a tettes nemi vágyának az értelmezésből való kizárása. Célszerű lenne a jövőben ezt végrehajtani.

3. Az elkövetési módok problematikája a szexuális kényszerítés tényállása kapcsán

A probléma mibenlétéről a tényállás elemzése kapcsán már írtam (lásd 20-23. oldal)

A szexuális kényszerítés új tényállása (az elkövetési módok problémája ellenére) a gyakorlat számára remélhetőleg nem fog nehézséget okozni, hiszen az ún. „nemi zsarolásnak” azok az esetei, amelyek eddig kényszerítésként minősültek, az új Btk. alapján szexuális kényszerítésként büntetendők.

Véleményem szerint azonban nem szerencsés, hogy a jogalkotó a tényállás keretében nem határozta meg konkrétan az elkövetési módot, vagy legalábbis nem utalt valamilyen nyilvánvaló módon arra, hogy mit vár el a tényállás megvalósulásához.

Mint tudjuk a büntetőjog az a jogág, amely a leginkább beleavatkozik az egyén magánszférájába, ezért nem szerencsés e jogterületen ilyen „kiskapukat” hagyni.

Az általam bemutatott megközelítési módok az új Btk.-hoz készült kommentárokbán szerepelnek. A dolgozat olvasója számára is feltűnhetett, hogy nem egységesek, sőt gyakran egyik a másiknak a kritikáját adja, élesen ellentétes álláspontot képviselve.

Ha a jogalkalmazónak kétségei vannak egy tényállás kapcsán, a Btk. kommentárhoz nyúl. Esetünkben, vagyis a szexuális kényszerítés kapcsán, így esetleg attól fog függeni a minősítés, hogy melyik kötetet veszi le a polcról? Ha például az első vagy második megközelítési mód mellett voksoló szerző művére támaszkodik, - akik szerint a szexuális kényszerítés kompulzív erőszakkal is megvalósulhat- szexuális kényszerítés lesz a minősítés? Ha pedig véletlenül egy másik kommentár kerül a kezébe – amely szerint az erőszak kizárólag a szexuális erőszak elkövetési módja - akkor szexuális erőszak miatt vonja felelősségre az elkövetőt? Vagy indokolatlanul kitágítja a fenyegetés fogalmát, figyelmen kívül hagyva azt, hogy a Btk. értelmező rendelkezése szerint a hátránynak súlyosnak, a félelemnek pedig komolynak kell lennie?

Véleményem szerint gyógyír lehetne a problémára egy a Btk.-ba iktatott értelmező rendelkezés, vagy legalább egy jogegységi határozat, amely in concreto rögzíti, hogy a szexuális kényszerítés kapcsán kényszerítés alatt mit kell érteni, megkönnyítve ezzel a jogalkalmazók munkáját és biztosítva azt, hogy azonos tényállás esetén valamennyi bíróságon azonos minősítés születhessen. Például „kényszerítés alatt a szexuális kényszerítés tényállása kapcsán fenyegetés és – az erőszak kivételével - olyan magatartás értendő, amelynek hatására a sértett nem önként és szabadon adja a beleegyezését a szexuális cselekményhez, hanem valamilyen kényszer hatására, feltéve, hogy szexuális erőszak nem valósul meg.”

Szerintem ez alapján is látszik, hogy sok téves sztereotípiával ellentétben a jogászok munkája nem csupán mechanikus jogalkalmazás, hanem komoly szakmai felkészültséget, értelmezést, és a dolgok mögé látást igénylő „ars”, azaz művészet.

4. Túl sok egy tényállásban?!

A szexuális kényszerítés és a szexuális erőszak tényállásai túlzottan sok szempont mentén differenciálódnak. Jelentősége van a kényszernek, a passzív alany védekezésre vagy akaratnyilvánításra képtelen állapotának, a passzív alany életkorának (12 év alatti, 18 év alatti, 18 év feletti) a függő helyzetének, a többek általi elkövetésnek. A szexuális erőszaknak három egymástól teljesen független alapesete van, amelyek a minősített esetek körében összekavarodnak. Mindez egy tényállásban szabályozva szinte áttekinthetetlenné teszi, hogy a jogalkotó jobbra mit is szeretett volna. A probléma a 197. § (4) bekezdésében csúcsosodik ki, ahol egy gyakorlott jogásznak is értelmezésbeli problémái adódhatnak.

Véleményem szerint célszerűbb lett volna esetleg még egy tényállást beiktatni, - ami a gyermekek védelmét hivatott szolgálni az erőszakos szexuális bűncselekményekkel szemben,- és így a 197. § minősítési rendszerét leegyszerűsíteni, esetleg egyéb módon biztosítani a könnyebb áttekinthetőséget, és ezzel megkönnyíteni a jogalkalmazók munkáját.

Ha a jogalkotó elkülönítette volna a felnőttek sérelmére kényszerrel elkövetett erőszakos szexuális bűncselekményeket a gyermekek sérelmére kényszerrel elkövetett bűncselekményektől az egyszerűsítés mellett egyfajta „jogtárgyi profiltisztítást” is megvalósított volna, ami a szakirodalom számos képviselője szerint egyébként kívánatos lenne.¹²³

¹²³ELTE Bibó István Szakkollégium Új Büntető Törvénykönyv: Hagyomány és megújulás a büntetőjogban 122.o. http://bibo.elte.hu/wp-content/uploads/2014/07/biszk_ujbtk.pdf Megtekintés ideje: 2014.09.26.

„Még mindig magam előtt látom az arcát...”
(Lili, 22 éves, szexuális erőszak áldozata)

Nemzetközi kitekintés

A korábbiakban már szoltam arról, hogy több nemzetközi dokumentum is védelmet kíván nyújtani a nemi erőszakkal szemben, sőt a szexuális kényszerítés és szexuális erőszak tényállásának bemutatás kapcsán már a 2011/93 EU irányelv és a Lanzarote Egyezmény vonatkozó rendelkezéseit is ismertettem. Tekintettel arra, hogy az új Btk. miniszteri indokolása szerint ezen dokumentumok voltak azok, amelyeknek meg kellett feleltetni jogszabályainkat és ezek határozták meg alapvetően a szexuális kényszerítés és szexuális erőszak elnevezésű deliktumok tényállásának szerkezetét, azt mondhatjuk, hogy az erőszakos nemi deliktumok szempontjából ezek a mérvadó nemzetközi dokumentumaink.

Természetesen vannak egyéb, a téma szempontjából jelentős nemzetközi egyezmények, állásfoglalások és ajánlások is. A továbbiakban ezek közül néhányat említek és rögzítem azt, hogy mennyiben kívánnak védelmet nyújtani a nemi erőszakkal szemben.

Az Isztambuli Egyezmény¹²⁴

Az EU alapvető Jogok Ügynökségének felmérése szerint háromból egy nő valamilyen fizikai és /vagy szexuális zaklatás elszenvedője volt 15 éves kora óta. Világszerte pedig a nők mintegy 35 százaléka tapasztalt fizikai vagy szexuális erőszakot partnere révén, vagy vált ismeretlen által elkövetett szexuális erőszak áldozatává.¹²⁵

Az Európa Tanács úgynevezett Isztambuli Egyezményének célja a nők ellen irányuló erőszak minden formájának, így többek között a szexuális erőszaknak a felszámolása.

Az Európa Tanácsnak a nők elleni és a családon belüli erőszak megelőzéséről és felszámolásáról szóló egyezményét (Isztambuli Egyezmény) 2011. május 11-én nyitották meg aláírásra Isztambulban. Ez az első olyan európai jogi eszköz, amely átfogó jogi keretet hoz létre a nők védelmére az erőszak minden formájával szemben. Fontos megjegyezni, hogy az Egyezmény nemcsak a nőkre vonatkozik. Az Egyezményt aláíró feleket arra ösztönzik, hogy annak védelmező keretét a családon belüli erőszaknak kitett gyermekekre, férfiakra és idős emberekre is alkalmazzák.

A dokumentum meghatározza, hogy a ratifikáló országoknak konkrét jogi rendelkezéseket kell hozniuk, amelyek a nők ellen irányuló erőszak megakadályozását, felszámolását szolgálják. Az egyezmény passzusainak betartását, megvalósítását pedig nemzetközi szakértői csoport fogja ellenőrizni.

Az egyezmény alapján elfogadott rendelkezések az ET szerint növelik majd a nők védelmét, valamint hozzájárulnak az ellenük irányuló szexuális erőszak mérsékléséhez, az elkövetők felelősségre vonásához.¹²⁶

¹²⁴<http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+OQ+O-2013-000084+0+DOC+XML+V0//HU> Megtekintés ideje: 2014.09.01.

¹²⁵<http://feminfo.postr.hu/cimke/Isztambuli+Szerz%C5%91d%C3%A9s> Megtekintés ideje: 2014.09.01.

¹²⁶<http://nol.hu/kulfold/hatalyba-lepett-az-isztambuli-egyezmeny-1477619> Megtekintés ideje: 2014.09.01.

Az Európai Parlament 2011. április 5-i állásfoglalása a nők elleni erőszakkal szembeni fellépést célzó, új uniós politikai keret prioritásairól és körvonalairól (2010/2209(INI))¹²⁷

Az állásfoglalás szerint a nemi erőszak minden férfi, nő vagy gyermek számára traumatikus élmény, de a nemi alapú erőszakot elsősorban férfiak követik el nők és lányok ellen – mindez tükrözi és hangsúlyozza a nők és a férfiak közötti egyenlőtlenségeket, és veszélyezteti az áldozatok egészségét, emberi méltóságát, biztonságát és függetlenségét, A nemi alapú erőszakkal kapcsolatos vizsgálatok becslései alapján az európai nők egyötöde-egynegyede szenvedett már el felnőttkorában legalább egyszer fizikai erőszakot, és több mint egytizedüket ért szexuális erőszak, amely során fizikai erőt alkalmaztak.

Az állásfoglalás átfogó politikai megközelítést javasol a nemi alapú erőszak ellen, ideértve többek között egy büntető jogi eszközt – egy irányelvet – a nők elleni erőszakra vonatkozó, ún. hat P kerettel (policy, prevention, protection, prosecution, provision, and partnership, azaz politika, megelőzés, védelem, vádemelés, rendelkezés és partnerség) kapcsolatos intézkedéseket.

Felszólítja továbbá a tagállamokat arra, hogy az elkövetők a bűncselekmény súlyosságának megfelelő büntetést kapjanak.

A Miniszterek Bizottságának R (2002) 5. sz. ajánlása a tagállamok felé a nőknek az erőszakkal szembeni védelméről¹²⁸

Az ajánlás szerint a büntetőjog terén a tagállamok feladatai közé tartozik többek között:

- annak biztosítása, hogy a büntetőjog írja elő, hogy egy személlyel szembeni erőszakos cselekmény, különösen a fizikai vagy szexuális erőszak, az illető személy fizikai, pszichés, illetve nemi szabadsága és épsége megsértésének, és nem csak az erkölcs, a becsület vagy a jó ízlés megsértésének minősül;
- megfelelő intézkedések és szankciók előírása a hazai joganyagban, lehetővé téve, hogy azonnal és hatékonyan lépjenek fel az erőszakos elkövetőkkel szemben, és jóvátegyék az erőszak áldozataivá váló nőkkel szemben elkövetett cselekményt.

A hazai jognak különösen a következőket kell tartalmaznia:

- a szexuális erőszak, valamint a házastársak, a rendszeres vagy alkalmi partnerek és az élettársak közötti erőszakos közöszülés büntetendővé nyilvánítása;
- a beleegyezését nem adó személlyel szemben elkövetett szexuális cselekmények büntetendővé nyilvánítása, még akkor is, ha az illető nem adta jelét ellenállásnak;
- a beleegyezését nem adó személlyel kapcsolatosan bármilyen jellegű vagy bármilyen eszközzel elkövetett nemi behatolás büntetendővé nyilvánítása;
- a terhes, védekezésre képtelen, beteg, fizikailag vagy mentálisan sérült vagy függőhelyzetben lévő áldozat sérülékeny voltával való visszaélés büntetendővé nyilvánítása;
- az elkövető által helyzetével való bármilyen visszaélés büntetendővé nyilvánítása, különösen a felnőtt által gyermek sérelmére elkövetett cselekmények tekintetében.

¹²⁷<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2012:296E:0026:0033:HU:PDF> Megtekintés ideje: 2014.09.01.

¹²⁸http://www.coe.int/t/dghl/standardsetting/equality/03themes/violence-against-women/Rec%282002%295_Hungarian.pdf

Az Európai Parlament 2009. november 26-i állásfoglalása a nők elleni erőszak felszámolásáról¹²⁹

Az állásfoglalás – tekintettel arra, hogy a szexuális erőszak áldozatául eső nők száma aggasztó,- sürgeti a tagállamokat, hogy erősítsék meg a nemi alapú erőszak megelőzését célzó intézkedéseiket.

Az Európai Parlament 2010. szeptember 9-i nyilatkozata a nőkkel szembeni erőszak elleni küzdelem európai évének létrehozásáról¹³⁰

A nyilatkozat szerint a „nők elleni erőszak” kifejezés minden, a nemen alapuló és a nőknek testi, szexuális vagy lelki sérülést vagy szenvedést okozó, illetve arra alkalmas erőszakos cselekményt magában foglal, beleértve az ilyen cselekményekkel való fenyegetést, a kényszerítést vagy a személyes szabadság megsértését – akár nyilvánosan, akár a magánéletben történik.

A nők elleni erőszak a nők és férfiak közötti egyenlőség egyik fő akadálya és egyben az egyik legelterjedtebb emberi jogi jogsértés, amely nem ismer földrajzi, gazdasági, kulturális vagy társadalmi határokat,

A nők elleni erőszak kritikus problémát jelent az Unióban, ahol a felnőtt életük során a nők 20-25%-a szenved el testi erőszakot, és ahol a nők több mint 10%-a esik nemi erőszak áldozatává.

A Parlament hangsúlyozza, hogy a nemek közötti egyenlőség megvalósítása érdekében küzdelmet kell folytatni a nőkkel szembeni erőszak ellen és felkéri a Bizottságot, hogy az elkövetkezendő öt év folyamán hozza létre a nőkkel szembeni erőszak elleni küzdelem európai évét.

A szexuális erőszakot az előbbi dokumentumokra is figyelemmel az európai büntető törvénykönyvek büntetni rendelik. A továbbiakban néhány szabályozás bemutatására törekszem a vonatkozó Büntető Törvénykönyvek alapján.

Németország¹³¹

A Német Büntető Törvénykönyv (StGb) „A szexuális önrendelkezés elleni bűncselekmények” körében szabályozza az erőszakos nem deliktumokat.

A magyar szabályozáshoz hasonlóan a szexuális cselekmény fogalmát használja.

¹²⁹<http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+TA+P7-TA-2009-0098+0+DOC+XML+V0//HU>

¹³⁰Az Európai Parlament, <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+TA+P7-TA-2010-0318+0+DOC+XML+V0//HU>

¹³¹Criminal Code of the Federal Republic of Germany (German version) http://www.gesetze-im-internet.de/stgb/ Dreizehnter_Abschnitt:_Straftaten_gegen_die_sexuelle_Selbstbestimmung_177.,178.,179.,182.§_alapján

Megtekintés: 2014.08.29.

A 177. § alatt a törvénykönyv a szemérem elleni erőszakot és az erőszakos közösülést közös tényállás alá vonja „Sexuelle Nötigung; Vergewaltigung” elnevezés alatt.

A tényállás szerint, aki mást erőszakkal, vagy az élet, testi épség elleni fenyegetéssel, vagy a sértettel szemben fennálló befolyási helyzetének felhasználásával szexuális cselekményre vagy annak eltűrésére kényszerít bűncselekményt követ el. Tehát lényegében a magyar szabályozás szerinti elkövetési módokat használja az StGb is.

Súlyosabban büntetendő a közösülés, vagyis a testi behatolás megtörténte, illetve ha a cselekményt többen együttesen követik el.

Szintén súlyosabban minősül a cselekmény, ha azt fegyveresen vagy más veszélyes eszközzel követik el, továbbá ha a sértett ellenállását erőszakkal vagy fenyegetéssel akadályozza meg vagy töri meg az elkövető, továbbá a sértett egészségének súlyos veszélyeztetése esetén.

A legsúlyosabban minősül a cselekmény, ha az elkövető a cselekménynél (a nemi cselekmény kapcsán) fegyvert vagy más veszélyes eszközt használ, ha az áldozatot súlyosan bántalmazza, továbbá, ha az elkövető cselekménye életveszélyt okoz.

Külön nevesíti a törvény a 178. §-ban azt az esetet, ha a szexuális cselekmény halálos eredménnyel jár; továbbá a 179. §-ban az ellenállásra képtelen személlyel szembeni szexuális erőszakot, amelyre lelki vagy elmebetegség, illetve testi gyengeség kihasználásával kerül sor; valamint a fiatalokkal való szexuális zaklatást/visszaélést a 182. §-ban.

*Ausztria*¹³²

Az osztrák büntető törvénykönyv a 106. § (1) bekezdésének 3. pontja szerinti súlyos kényszerítés öleli fel azokat a cselekményeket, amelyeknél a kényszerítés arra irányul, hogy a passzív alany különösen fontos érdekeit sértő cselekményt megtegye, eltűrje, vagy ne tegye.

Ez a tényállás a magyar szexuális kényszerítés tényállására hajaz.

A törvénykönyv erőszakos közösülés (201.§- „Vergewaltigung”) és a nemi erőszak (202. §- „Geschlechtliche Nötigung”) eseteivel szabályozza a szexuális erőszakot.

Az erőszakos közösülés tényállása szerint, aki mást erőszakkal, személyi szabadságának megvonásával, élet vagy testi épség elleni fenyegetéssel közösülésre vagy ahhoz hasonló nemi cselekményre vagy annak eltűrésére kényszerít bűncselekményt követ el. A nemi erőszak tényállása szerint bűncselekményt követ el az is, aki a 201. § szerinti cselekményeket kivéve mást erőszakkal, vagy veszélyes fenyegetéssel nemi cselekményre kényszerít.

Mindkét tényállás kapcsán súlyosabban minősül a cselekmény, ha az súlyos testi sérülést; terhességet okoz; a sértett hosszú időn át tartó gyötrelmes lelki állapotba kerülését idézi elő vagy a sértett különleges módon való megalázásával jár, továbbá ha a cselekmény halált okoz.

*Svájc*¹³³

A svájci Büntető Törvénykönyv a „Szexuális integritás elleni bűncselekmények” körében szabályozza az erőszakos közösülésnek (Rape Art. 190) és szemérem elleni erőszaknak (Indecent assault Art.189) megfelelő tényállásokat.

Az utóbbi elkövetési magatartása a nemi érintkezés vagy más szexuális cselekmény tűrésére kényszerítés. Elkövetési módok: az erőszak, fenyegetés alkalmazása, pszichikai nyomás alatt tartás- cselekvés, és az ellenállásra képtelen állapot felhasználása.

Érdekes, hogy a törvény pénzbüntetést alkalmazását is megengedi.

¹³²Criminal Code of the Republic of Austria (German version)
http://www.jusline.at/Strafgesetzbuch_%28StGB%29.html

Zehnter Abschnitt: Strafbare Handlungen gegen die sexuelle Integrität 201.,202.§

Megtekintés: 2014.08.29.

¹³³Criminal Code of the Swiss Confederation (English version)
<http://www.legislationline.org/documents/section/criminal-codes> Title Five: Offences against Sexual Integrity 189.,190.§

Megtekintés: 2014.08.29.

Súlyosabban büntetendő a cselekmény, ha az elkövetés kegyetlen, durva módon történik; különösen, ha veszélyes fegyvert vagy más veszélyes eszközt használ az elkövető. Az erőszakos közösülés tényállása kapcsán csak annyi az eltérés, hogy itt az elkövetési magatartás a közösülésre kényszerítés, a pénzbüntetés alkalmazása pedig nem megengedett.

A szexuális cselekmény fogalma egyéb országokban¹³⁴

Olaszország- a közösülés az összefoglaló elnevezés

Franciaország- 1. szexuális behatolás, 2. ezen kívüli más nemi cselekmény

Lengyelország- 1. közösülés, 2. egyéb nemi aktus

Svédország- közösülés, ahhoz hasonló más nemi cselekmény

Dánia- közösülés az összefoglaló elnevezés

Szlovénia- 1. közösülés, 2. fajtalanság

¹³⁴SZOMORA ZSOLT: Néhány gondolat a nemi erkölcs elleni bűncselekmények szabályozása kapcsán. In: Keresztmetszet. Tanulmányok fiatal büntetőjogászok tollából (szerk.: Karsai Krisztina). Pólay Elemér Alapítvány. Szeged, 2005. 206.o.

„Nem mertem elmondani senkinek...
Aztán mégis megtettem...
Nagyon nehéz volt...
Mintha újra átélném az egészet...”
(Éva 20 éves, szexuális erőszak áldozata)

Az erőszakos nemi deliktumok nyomozásának és felderítésének egyes kérdései

E bűncselekmények nyomozása sohasem egyszerű, a cselekmény bizonyítása még objektív bizonyítékok megléte esetén – mint külsérelmi nyomok a sértetten, a helyszínen rögzített anyagmaradványok (pl. vér, hajsza), illetőleg nyomhordozók (pl. ujjnyom, gipsszel kiöntött lábnyom stb.) - is nehézkes lehet,¹³⁵ tekintettel arra, hogy az objektív bizonyítékok csak a szexuális együttlét megtörténtét bizonyíthatják, azt azonban már nem feltétlenül, hogy az a sértett beleegyezése nélkül, erőszak illetve élet, testi épség ellen irányuló közvetlen fenyegetés hatására, esetleg a sértett védekezésre, akaratnyilvánításra képtelen állapotában történt.

Probléma továbbá, hogy a nemi bűncselekményeknek tipikusan nincsenek tanúi. Az elkövető azt mondja, hogy a sértett beleegyezett a cselekménybe, a sértett pedig ezt tagadja. Így nehéz igazságot tenni.

A bizonyításnak elsősorban arra kell fókuszálnia, hogy a nemi cselekményt és annak erőszakos, nem beleegyezésen alapuló voltát, a sértett testén lévő és a nemi szervek tájékán fellelhető sérülések okát feltárja, és a szexuális cselekmény erőszakos jellegét kétséget kizáróan igazolja. Ennek megfelelően kiemelt figyelmet kap szexuális kényszerítés és a szexuális erőszak bizonyításában az orvosszakértői és az igazságügyi pszichológusi szakértői vizsgálat és vélemény. Előbbi magyarázatot tud adni adott esetben a sérülésekre, illetve a feltalált ondomaradványokra, utóbbi pedig segít feltárni a sértettek pszichés állapotát, és meg tudja állapítani, hogy a sértettek valóban átélték a kényszerrel, fenyegetéssel véghezvitt szexuális cselekményt, és előadásuk nem élményszerű kitaláció alapult.¹³⁶

Nagyon fontos a sértett meghallgatása. Célszerű egy „elsődleges” illetve egy „másodlagos” kihallgatást is tartani.¹³⁷ Az elsődleges kihallgatást a sértett nyomozó hatóságnál történő jelentkezését közvetlenül követően kell megtartani, amelynek célja, hogy a még a cselekmény hatása alatt álló sértettől a lehető legtöbb információt megszerezve a bűncselekmény bizonyításához szükséges nyomozati cselekmények közül minél többet végre lehessen hajtani. A másodlagos kihallgatást ezt követően, a sértett olyan lelkiállapotában célszerű megtartani, amikor már az apróbb részletekre is rá lehet kérdezni és a vallomást az időközben beszerzett bizonyítékokkal is össze lehet vetni.

A sorozatos meghallgatások során az áldozat újraéli a traumát, így törekedni kell arra, hogy meghallgatása a lehető legkisebb pszichés megterheléssel járjon. Ennek eszközei közé tartozik a zárt tárgyalás, a sértettnek a vádlott távollétében történő meghallgatása és amennyiben a sértett gyermekkorú, akkor a gyermekmeghallgató szoba használata.

¹³⁵IBOLYA TIBOR: Egy erőszakos közöszülés nyomozása és annak tanulságai <http://ibolyatibor.atw.hu/Sajat/4.pdf> Megtekintés ideje: 2014.08.31.

¹³⁶Jámbor Gellért: Egy nemi erkölcs elleni bűncselekmény-sorozat felderítése Themis, 2013. 3. sz. 214. o.

¹³⁷IBOLYA TIBOR: Egy erőszakos közöszülés nyomozása és annak tanulságai <http://ibolyatibor.atw.hu/Sajat/4.pdf> Megtekintés ideje: 2014.08.31.

A gyermekmeghallgató szobák a „Gyermekeközpontú igazságszolgáltatás” részeként a rendőrségeken és bíróságokon kialakított helyiségek, ahol a 14 év alatti kiskorúak meghallgatása speciális, az ő igényeik szerint kialakított barátságos környezetben zajlik.

A meghallgatás azt jelenti, hogy a bíró kérdéseket tesz fel a gyermeknek, és neki ezekre kell válaszolnia. A szobában a meghallgatáson csak a gyermek és a bíró, valamint a szülők lesznek jelen.¹³⁸

Az egyben játszósobaként is funkcionáló gyermekmeghallgató szobák célja, hogy csökkentsék az áldozatként kikérdezett gyermekeknek a bírósági eljárások okozta stresszt, azáltal, hogy játékokkal, gyermekeknek való bútorokkal, valamint a meghallgatások hatékony lefolytatásához szükséges tárgyi feltételekkel, így például kamerákkal felszerelt barátságos környezetet teremtenek a rideg hivatali helyiségek helyett, amelyek segítenek abban, hogy a gyermekek számára minél kisebb lelki terhet jelentsen a történetek felidézése, az átéltek és látottak elmondása.

Ha egy gyerek oldottabb, barátságosabb környezetben, kötetlen beszélgetés formájában mesél az őt ért támadásról, talán nem érinti olyan erősen a felelevenítés fájdalma. A gyerek várhatóan jobban megnyílik, a több információ pedig eredményesebbé teheti a nyomozást.

A feladat tehát nehéz, a bűnügyi tudományok huszadik század végére bekövetkezett fejlődése -a DNS minták elemzése, a személyiségprofil felállítása vagy éppen a mikroméretű anyagmaradványok vizsgálata, a különböző szakértői vélemények - azonban rendkívül eredményessé tehetik a bűnügyi nyomozást. A modern kriminalisztikai eszközöknek köszönhetően pedig egyre kevesebb esélye lesz a bűncselekményt elkövetőknek a felelősségre vonás elkerülésére.

¹³⁸ <http://www.birosag.hu/tudjon-meg-tobbet/gyermekkozpontu-igazsagszolgalatas/folap>
Megtekintés ideje: 2014.08.10.

Irodalomjegyzék

Felhasznált jogszabályok, nemzetközi dokumentumok

Az Európai Parlament és a Tanács 2011/93/EU irányelve a gyermekek szexuális bántalmazása, szexuális kizsákmányolása és a gyermekpornográfia elleni küzdelemről

Az Európai Parlament 2011. április 5-i állásfoglalása a nők elleni erőszakkal szembeni fellépést célzó, új uniós politikai keret prioritásairól és körvonalairól (2010/2209(INI))

Az Európai Parlament 2009. november 26-i állásfoglalása a nők elleni erőszak felszámolásáról

Az Európai Parlament 2010. szeptember 9-i nyilatkozata a nőkkel szembeni erőszak elleni küzdelem európai évének létrehozásáról

Az Európa Tanács gyermekek szexuális kizsákmányolása és szexuális bántalmazása elleni védelméről szóló Egyezmény (a Lanzarote-i Egyezmény)

Az Isztambuli Egyezmény

A Miniszterek Bizottságának R (2002) 5. sz. ajánlása a tagállamok felé a nőknek az erőszakkal szembeni védelméről

1978. évi IV. törvény a Büntető Törvénykönyvről

1998. évi XIX. törvény a büntetőeljárásról

2012. évi C. törvény a Büntető Törvénykönyvről

Criminal Code of the Federal Republic of Germany

Criminal Code of the Swiss Confederation (German version)

Criminal Code of the Republic of Austria (German version)

Criminal Code of the French Republic (English version)

Felhasznált irodalom

A Büntető Törvénykönyv magyarázata, szerk.: Györgyi Kálmán, Wiener A. Imre, Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, Bp., 1996.

Angyal Pál: Szemérem elleni büntettek és vétségek, ATTILA-NYOMDA Rt., Bp., 1937.

Belovics Ervin–Molnár Gábor– Sinku Pál: Büntetőjog különös rész, HVG- ORAC Lap- és Könyvkiadó Kft., Bp., 2002.

Belovics Ervin-Molnár Gábor Miklós- Sinku Pál: Büntetőjog II. Különös rész hvgorac Lap- és Könyvkiadó Kft.(szerkesztette: Busch Béla) Budapest 2013

Berkes György–Julis Mihály–Kiss Zsigmond–Kónya István–Rabóczki Ede: Magyar büntetőjog. Kommentár a gyakorlat számára, HVG- ORAC Lap- és Könyvkiadó Kft., Bp., 2002.

Betlen Anna- Pap Enikő: Módszertani ajánlások a szexuális erőszak áldozataival foglalkozó szakemberek számára 6-7. o. (http://mona-alapitvany.hu/wp-content/uploads/2012/12/KERET_Modszer_tani_ajanlasok.pdf)

Complex CD Jogtár, Btk-magyarázat. KJK Kerszöv.

Dr. Nagy Ferenc-Dr. Szomora Zsolt: A házasság, a család, az ifjúság és a nemi erkölcs elleni bűncselekmények (Btk. XIV. Fejezet) de lege ferenda. II. Rész. In.: Büntetőjogi Kodifikáció, 2004. évi 2. szám

ELTE Bibó István Szakkollégium Új Büntető Törvénykönyv: Hagyomány és megújulás a büntetőjogban

Erdősy Emil–Földvári József–Tóth Mihály: Magyar büntetőjog különös rész, Osiris Kiadó, Bp., 2002.

Fehér Lenke: A nemi szabadság elleni bűncselekmények problémái nemzetközi kitekintésben

Fehér Lenke- Görgényi Ilona- Gula József- Horváth Tibor- Lévay Miklós- Sántha Ferenc- Váradi Erika: Magyar Büntetőjog Különös rész Complex Kiadó, Budapest 2009

Fehér Lenke–Horváth Tibor–Lévay Miklós: Magyar büntetőjog különös rész I., Bíbor Kiadó, Miskolc, 2001

Gál István László: A szexuális bűncselekmények az új magyar büntetőjogban

Gál István László: Szempontok a nemi erkölcs elleni bűncselekmények új szabályozásához, In.: Büntetőjogi Kodifikáció, 2002. évi 4. szám

Hollán Miklós: A 12 év alatti gyermekek nemi fejlődésének büntetőjogi védelme. Egy törvénymódosítás margójára, In.: Collega, 1998. évi 3. szám

Horváth Tibor–Kereszty Béla–Maráz Vilmosné–Nagy Ferenc–Vida Mihály: A magyar büntetőjog különös része, Korona Kiadó, Bp., 1999.

Jámbor Gellért: Egy nemi erkölcs elleni bűncselekmény-sorozat felderítése Themis, 2013. 3. sz. 180-214. old

Kommentár a Büntető Törvénykönyvhöz Complex Kiadó Budapest 2013 (szerkesztette: Karsai Krisztina)

Kovács Enikő: A szexuális bűncselekmények gyermekkorú áldozatainak pszichológiai vizsgálata In.: Belügyi Szemle 1997. 10. sz.

Kovács Gyula: Az erőszakos közöszlítés a számok tükrében In.: Magyar Bűnüldöző 2011/3- 4 45-47. o.

Kovács Gyula: Az erőszakos közösülés bizonyítási problémái az 1997. évi LXXIII. törvény módosítását követően, In.: Belügyi Szemle, 2000. évi 4-5. szám

Kovács Virág: A szexuális szabadság jogi megközelítésének problémái, In.: Jogtudományi Közöny, 2003. július- augusztusi szám

Magyar Büntetőjog Kommentár a gyakorlat számára Harmadik kiadás I. hvgorac Lap- és Könyvkiadó Kft.(szerkesztette: Dr. Kónya István)

Merényi Kálmán: A szexuális erőszak, Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, Bp., 1987.

Mezey Barna: Büntetőjog és szexualitás Magyarországon. Rubicon. 1998/6.

Schultheisz Emil: A nemi erkölcs elleni bűntettek de lege lata, Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, Bp., 1966.

Schultz, L. G.-Jones, P.: Sexual Abuse of Children: Issues for Social Service and Health Professionals. Child Welfare, March/April 1983

Szomora Zsolt: A nemi bűncselekmények egyes dogmatikai alapkérdéseiről. Doktori értekezés. SZTE ÁJK,

Szomora Zsolt:A nemi erkölcs mint a nemi bűncselekmények alkalmatlan jogi tárgya. Állam- és Jog-tudomány. XLVII. évf. 2006

Szomora Zsolt: Megjegyzések az új Büntető Törvénykönyv nemi bűncselekményekről szóló XIX. Fejezetéhez <http://ujbtk.hu/szomora-zsolt-megjegyzesek-az-uj-bunteto-torvenykonyv-nemi-buncselekmenyekrol-szolo-xix-fejezetehez/>

SZOMORA ZSOLT: Néhány gondolat a nemi erkölcs elleni bűncselekmények szabályozása kapcsán. In: Keresztmetszet. Tanulmányok fiatal büntetőjogászok tollából (szerk.: Karsai Krisztina). Pólay Elemér Alapítvány. Szeged, 2005. 197-206. p.

Takács Judit: Homoszexualitás és társadalom Új Mandátum Kiadó, Budapest, 2004

Tóth Áron László: A nemi erkölcs elleni erőszakos bűncselekmények hatályos szabályozásával kapcsolatos néhány problémáról Iustum Aequum Salutare III. 2007/4.

Virág György: A szexuális erőszak áldozatai a társadalomban és a büntetőeljárásban. Belügyi Szemle 1998/3. szám, 39–50. oldal (Belügyminisztérium, Budapest, 1998).

WORLD REPORT ON VIOLENCE AND HEALTH chapter 6 Sexual violence 150.o.(http://www.who.int/violence_injury_prevention/violence/global_campaign/en/chap6.pdf)

Internetes források:

http://magyarbunuldozo.honlaphat.hu/files/articleUploads/3775/MagyarBunuldozo_Magazin_111219_web.pdf

<http://www.admin.ch/opc/de/classified-compilation/19370083/index.html#a189>

http://www.coe.int/t/dghl/standardsetting/children/Source/LanzaroteConvention_hu.pdf

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

http://www.jusline.at/Strafgesetzbuch_%28StGB%29.html

http://www.kamaszpanasz.hu/hirek/szex/849/elet_nemi_eroszak_utan

<http://www.legislationline.org/documents/section/criminal-codes>

<http://www.life.hu/drlife/20120514-amikor-sir-a-rajz-szexualisan-bantalmazott-gyermekek-rajzai.html>

http://www.un.org/en/women/endviolence/pdf/pressmaterials/unite_the_situation_en.pdf

http://www.who.int/violence_injury_prevention/violence/global_campaign/en/chap6.pdf