

**Vilniaus universiteto Teisės fakulteto
Baudžiamosios justicijos katedra**

Henriko Valentukevičiaus,
V kurso, baudžiamosios justicijos
studijų šakos studento

Magistro darbas

Prekyba poveikiu

Vadovas: asist. Gintaras Jasaitis

Recenzentas: prof. dr. Armanas Abramavičius

Vilnius

2016

TURINYS

IŽANGA	2
1. PREKYBOS POVEIKIU SAMPRATA LIETUVOS BAUDŽIAMAJAME ĮSTATYME	5
2. PREKYBOS POVEIKIU NUSIKALSTAMOS VEIKOS SUDĖTYS NUMATYTOS LIETUVOS RESPUBLIKOS BAUDŽIAMOJO KODEKSO 226 STRAIPSNYJE	16
2.1 Objektas.....	17
2.2 Kyšis.....	19
2.2.1 Kyšis, kaip nepagrįstas turtinis atlygis	19
2.2.2 Kyšis, kaip bet koks kitas nepagrįstas atlygis.....	21
2.2.3 Kyšio paskirtis	23
2.2.4 Kyšio vertė.....	24
2.3 Objektyvioji pusė	27
2.3.1 Alternatyvios veikos sudarančios prekybos poveikiu sudėtį.....	28
2.3.2 Alternatyvių prekybos poveikiu veikų padarymo būdai.....	32
2.3.3 Poveikis	33
2.3.4 Subjektas, į kurį yra nukreiptas poveikis.....	34
2.4 Subjektyvioji pusė	38
2.5 Subjektai.....	42
2.5.1 Fiziniai asmenys	42
2.5.2 Juridiniai asmenys	43
3. PREKYBOS POVEIKIU ATRIBOJIMAS NUO KITŲ PANAŠIŲ NUSIKALSTAMŲ VEIKŲ IR LOBISTNĖS VEIKLOS	48
3.1 Prekyba poveikiu ir kyšininkavimas	48
3.2 Prekyba poveikiu ir papirkimas.....	51
3.3 Prekyba poveikiu ir sukčiavimas.....	53
3.4 Prekyba poveikiu ir turto prievartavimas	56
3.5 Prekyba poveikiu ir piktnaudžiavimas tarnybine padėtimi	57
3.6 Prekyba poveikiu ir kišimasis į valstybės tarnautojo ar viešojo administravimo funkcijas vykdančio asmens veiklą.....	58
3.7 Prekyba poveikiu ir lobistinė veikla.....	61
IŠVADOS IR PASIŪLYMAI.....	66
ŠALTINIŲ SĄRAŠAS	68
SANTRAUKA.....	77
SUMMARY	78

IŽANGA

Nagrinėjamos temos aktualumas. 2015 metų korupcijos supratimo indeksas aiškiai parodo, kad korupcija išlieka didžiule problema visame pasaulyje¹. Tarptautinė bendruomenė kovai su korupcija skiria didelį dėmesį, kuris įgavo materialią formą įvairių konvencijų pavidalu (Europos Tarybos baudžiamosios teisės konvencija dėl korupcijos, Jungtinių Tautų konvencija prieš korupciją), numatančių prekybos poveikiu kriminalizavimo svarbą, norint sumažinti korupcijos apraiškas. Lietuvoje ši tema ne ką mažiau aktuali. Įvairūs korupciniai skandalai parodo, kad politikus, valstybės tarnautojus, žiniasklaidą, verslininkus ir kitų interesų grupių atstovus sieja įvairūs sudėtingi ryšiai, kurie ne visada yra naudojami teisėtais tikslais. 2014 metais 58 proc. Lietuvos gyventojų įvardijo korupciją kaip didelę problemą, o 63 proc. apklaustųjų Lietuvoje laikėsi nuomonės, kad Lietuvos Respublikos Vyriausybei daro įtaką stambūs subjektai, veikiantys savo interesų naudai². Įstatymų leidėjas, reaguodamas į tarptautines korupcinių nusikalstamų veikų kriminalizavimo tendencijas, 2011 metų Lietuvos Respublikos baudžiamojo kodekso³ (toliau – BK) pakeitimais taip pat įtvirtino prekybos poveikiu nusikalstamos veikos sudėtį, kuri ypač tinka kovoti su interesų grupių ar politine korupcija. Po šių baudžiamojo įstatymo pakeitimų pradėtų ikiteisminių tyrimų dėl prekybos poveikiu padaugėjo beveik dvigubai⁴. Analogiška tendencija matoma ir teismų praktikoje. 2015 metais pirmosios instancijos teismai išsprendė maždaug tris kartus daugiau bylų dėl prekybos poveikiu nei 2012 m.⁵ 2015–2025 metų Nacionalinės kovos su korupcija programa kaip vieną svarbiausių tikslų numato užtikrinti atsakomybės už korupcines nusikalstamas veikas neišvengiamumą. Šis tikslas gali būti pasiekiamas tik užtikrinant korupcinio pobūdžio nusikalstamų veikų tinkamą kriminalizavimą ir kvalifikavimą⁶. Vienas iš būdų pasiekti šį tikslą yra, mažai

¹ Transparency International. *Corruption Perception Index 2015*, Transparency International, s.l., 2016, p. 3.

² Lietuvos Respublikos Seimas. Nutarimas dėl Lietuvos Respublikos nacionalinės kovos su korupcija 2015–2025 metų programos patvirtinimo, *TAR, 2015-03-16, Nr. 3856*.

³ Lietuvos Respublikos baudžiamasis kodeksas (su papildymais ir pakeitimais), *Valstybės žinios. 2000, Nr. 89-2741, 226 str.*

⁴ Nuo 2012 m. buvusių 41 ikiteisminio tyrimo iki 79 tyrimų 2015 m. Žr. Informatikos ir ryšių departamentas prie Lietuvos Respublikos vidaus reikalų ministerijos. 2012-2015 metų nusikalstamumo ir ikiteisminių tyrimų statistika. Statistika pagal ITĮ. Duomenys apie užregistruotus ir baigtus ikiteisminius tyrimus (Forma_F-IIT). [interaktyvus, žiūrėta 2016-03-01] Prieiga per internetą < <http://www.ird.lt/statistines-ataskaitos/?metai=2013&menu=12&idAta=2&rt=1&oldYear=2013&id=136&idStat=10®ionas=0&id3=1#Atas-1-IT>>.

⁵ Išspręstų bylų kiekis, nuo 2012 m. buvusių 6 bylų, padidėjo iki 23 bylų 2014 m. ir 17 bylų 2015 m. Žr. 2012-2015 metų Lietuvos Respublikos bendrosios kompetencijos teismų baudžiamųjų bylų nagrinėjimo ataskaita. Bylų procesas (I instancijos teismuose). [interaktyvus, žiūrėta 2016-03-01] Prieiga per internetą: <<http://www.teismai.lt/lt/visuomenei-ir-ziniasklaidai/statistika/106>>.

⁶ Lietuvos Respublikos Seimas. Nutarimas dėl Lietuvos Respublikos nacionalinės kovos su korupcija 2015–2025 metų programos patvirtinimo, *TAR, 2015-03-16, Nr. 3856*.

teisės mokslo nagrinėtos, prekybos poveikiu nusikalstamos veikos sudėties mokslinis tyrimas, kuris yra aktualus tiek teisės mokslui, tiek praktikai.

Objektas – BK 226 straipsnyje numatytos prekybos poveikiu nusikalstamos veikos sudėtys.

Darbo tikslas. Remiantis teismų praktika bei teisės mokslo šaltiniais, išanalizuoti prekybos poveikiu nusikalstamos veikos sudėčių turinį, nustatant probleminius nusikalstamos veikos sudėties požymius.

Darbo uždaviniai. Siekiant minėto tikslo įgyvendinimo iškeliami toliau nurodyti darbo uždaviniai:

1. Analizuojant teisinį reguliavimą, jo pakeitimus bei tarptautines rekomendacijas, apibūdinti Lietuvos baudžiamajame įstatyme numatytą prekybos poveikiu sampratą.
2. Išanalizuoti prekybos poveikiu nusikalstamos veikos sudėčių požymius, numatytus BK 226 straipsnyje.
3. Palyginti prekybos poveikiu nusikalstamos veikos sudėčių požymius su kitų panašių požymių turinčių nusikalstamų veikų sudėčių požymiais bei lobistine veikla ir nustatyti jas atribojančius požymius.

Tyrimo metodai. Darbe naudoti įvairūs tyrimo metodai: *dokumentų ir tyrimų analizės* – šis metodas taikytas analizuojant GRECO rekomendacijas Lietuvai ir kitoms šalims dėl prekybos poveikiu kriminalizavimo; nustatinėjant nusikalstamos veikos požymius remiantis tarptautiniais dokumentais (konvencijos komentarais) bei įstatymų leidybos proceso dokumentais (siūlymai, išvados); *sisteminės analizės* – naudotas, aiškinant prekybos poveikiu blanketinius nusikalstamos veikos sudėties požymius, aiškinant nusikalstamos veikos sudėties požymius, kurių neapima BK 226 straipsnio norma, bei atleidimo nuo baudžiamosios atsakomybės už prekybą poveikiu problematiką; *lingvistinis* – taikytas analizuojant prekybos poveikiu ir kitų nusikalstamų veikų sudėčių požymių turinį bei nustatant veikas atribojančius požymius; *teleologinis* – naudotas nustatyti įstatymų leidėjo tikslus keičiant ir pildant prekybos poveikiu nusikalstamos veikos sudėties požymius, sankcijas, atleidimą nuo baudžiamosios atsakomybės; *lyginamasis* – naudotas lyginant nusikalstamų veikų sudėtis ir siekiant nustatyti atribojančius požymius, lyginant prekybos poveikiu nusikalstamos veikos sudėtį ir lobistinės veiklos teisinį reglamentavimą siekiant nustatyti šias teisine kategorijas atribojančius požymius.

Darbo originalumas. Nors korupcinio pobūdžio nusikalstamų veikų mokslinė teisinė analizė yra pakankamai gausi, konkrečiai prekybos poveikiu tematika išsamių teisinių tyrimų Lietuvoje praktiškai nėra. Šia tema 2012 metais Mykolo Romero universiteto magistrantė Veronika Olchovik yra parašiusi darbą „*Prekyba poveikiu kaip nusikalstamos veikos sudėtis ir jos taikymas teismų praktikoje*“, tačiau darbas apsiriboja tik prekybos poveikiu nusikalstamos veikos sudėties požymių analize, remiantis vien neaktualia teismų praktika⁷, taip pat yra neaptarti kai kurie veikos požymiai (pavyzdžiui, subjektas ar asmuo, į kurį nukreiptas poveikis). Mano magistriniame darbe daug plačiau išanalizuotas prekybos poveikiu atirbojimas nuo kitų nusikalstamų veikų bei teisėtos veiklos, detaliau išanalizuoti nusikalstamos veikos sudėties požymiai bei išanalizuoti visi su prekyba poveikiu susiję BK pakeitimai nuo 2005 iki 2015 metų. A. Abramavičius ir G. Švedas straipsnyje „*Baudžiamoji atsakomybė už kyšininkavimą, prekybą poveikiu ir papirkimą: teisėkūros problemos ir Lietuvos Aukščiausiojo Teismo jurisprudencija*“ nagrinėja tik prekybos poveikiu atirbojimo nuo sukčiavimo klausimą, L. Pakštaitis straipsnyje „*Tarpininko kyšininkavimas ir jo kvalifikavimo klausimai*“ nors ir aptaria nusikalstamos veikos sudėties požymius, tačiau analizė laikytina neišsamia dėl per paskutinius 10 metų aktyvios įstatymų leidybos keičiant ir pildant BK 226 straipsnį.

Svarbiausi šaltiniai. Prekybos poveikiu analizė grindžiama tarptautinėmis ir regioninėmis konvencijomis, tarptautinių organizacijų teikiamais komentariais, aiškinamosiomis ataskaitomis, rekomendacijomis, nacionalinės teisės aktais, jų taikymo teismuose praktika. Kaip šiame darbe svarbūs teisės doktrinos šaltiniai paminėtini: B. Hughes straipsnis „*The Crucial "Corrupt Intent" Element in Federal Bribery Laws*“, kuriame analizuojama korupcinio pobūdžio nusikaltimuose svarba; O. Fedosiuk straipsnis „*Baudžiamųjų įstatymų prieš neteisėtas pajamas ir korupciją leidyba: tarp gerų siekių ir legitimumo*“, kuriame analizuojami minėtieji baudžiamojo kodekso pakeitimai, susiję su prekyba poveikiu; L. Pakštaičio disertacija tema „*Baudžiamoji atsakomybė už kyšininkavimą pagal LR Baudžiamąjį kodeksą: teorinės ir praktinės problemos*“; bei kritinis W. Slingerland teisinis mokslinis tyrimas „*Trading in Influence: Corruption Revised*“, kuriame autorė išdėsto kritinę poziciją prekybos poveikiu kriminalizavimui.

⁷ Remtasi praktika, kuri buvo suformuota taikant seną 226 str. redakciją (Tarpininko kyšininkavimas), t. y. nutartys priimtos už nusikalstamas veikas padarytas iki 2011 metų baudžiamojo įstatymo pakeitimų ir papildymų, kuomet atsirado prekybos poveikiu sudėtis.

1. PREKYBOS POVEIKIU SAMPRATA LIETUVOS BAUDŽIAMAJAME ĮSTATYME

Prekyba poveikiu yra numatyta Lietuvos Respublikos baudžiamojo kodekso 226 straipsnyje, skyriuje „Nusikaltimai ir baudžiamieji nusižengimai valstybės tarnybai ir viešiesiems interesams“. BK 226 straipsnio 1 dalyje numatyta aktyvi prekyba poveikiu, kuri pasireiškia, kai subjektas, norėdamas paveikti tam tikrus sprendimus galintį priimti valstybės tarnautoją, duoda kyšį asmeniui, kuris pažada, jog, pasinaudodamas savo įtaka, gali paveikti minėtą tarnautoją, kad būtų priimtas subjekto interesus atitinkantis sprendimas. To paties straipsnio 2 dalyje yra numatyta pasyvi prekyba poveikiu, kuri pasireiškia, kai subjektas, kuris gauna kyšį už pažadą pasinaudoti savo įtaka ar pažintimis ir paveikti tam tikrą valstybės tarnautoją, tam kad būtų pasiektas kyšio davėjo norimas rezultatas. Pavyzdžiui, Lietuvos Aukščiausiasis Teismas (toliau – LAT), vienoje nutarčių pateikia pasyvios prekybos poveikiu aprašymą: *„nustatyta, kad L. E. A. reikalavo iš N. T., F. T. ir M. S. perduoti jai 10 000 eurų arba 35 000 Lt, pati nurodydama šias pinigų sumas, ir dalį – 10 000 Lt iš F. T. paėmė. Ji reikalavo pinigų ir paėmė, už tai žadėdama šiems asmenims, pasinaudojusi savo, kaip advokatės, pažintimis, paveikti Pravieniškių 2–ujų pataisos namų–atvirosios kolonijos, kur tuo metu N. T. atliko laisvės atėmimo bausmę, tarnautojus, kad būtų sudarytos palankios sąlygos pastarojo paleidimui, bei Vilniaus miesto 2–ojo apylinkės teismo ir Vilniaus apygardos teismo teisėjus, kad būtų priimtas sprendimas paleisti N. T. iš laisvės atėmimo vietos anksčiau laiko (lygtinai). Jokių teisinių paslaugų sutarčių šiuo atveju nebuvo sudaryta, priešingai – nustatytos faktinės aplinkybės apie sąmoningą tyčinį neteisėtą L. E. A. veikimą už atlyginimą padaryti taip, kad kitų institucijų tarnautojai ar jiems prilyginti asmenys veiktų atlygio davėjų (ir jų atstovaujamojo) interesais“⁸.*

Prekybos poveikiu nusikalstamos veikos sudėtis yra priemonė, kuri padeda valstybei mažinti korupcinį nusikalstamumą. Korupcija gali būti kelių rūšių: tarnybinė, politinė ir ekonominė. Tarnybinė korupcija yra valstybės pareigūnų, tarnautojų, jiems prilygintų asmenų papirkinėjimas ar kyšininkavimas. Ekonominė korupcija yra sąžiningos konkurencijos principų pažeidimai. Politinė korupcija laikoma partijų rinkiminių kampanijų finansavimas, už kurį atsilyginama laimėjus rinkimus⁹. Nors prekybos poveikiu nusikalstamos veikos sudėtis yra tinkama kovoti su visomis minėtomis korupcijos rūšimis,

⁸ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyrius. 2011 birželio 30 d. nutartis byloje 2K-346/2011.

⁹ KIŠKIS, A.; BABACHINAITĖ, G.; GALINAITYTĖ, G. et al. *Kriminologija*. Vadovėlis, Mykolo Romerio universitetas, 2010, p. 543.

atsižvelgiant į tai, jog sudėtyje yra aprašomas sudėtingesnis nei kyšininkavimo ar papirkimo dvišalis santykis (prekybos poveikiu atveju į korupcinį tinklą gali būti įtraukta labai daug asmenų), BK 226 straipsnis yra ypač tinkama priemonė kovoti su politine ar įtakos grupių korupcija, kai nedidelės grupės asmenų, esančių valdžioje ar esančių artimoje jiems aplinkoje, neleistiniais, slaptais kanalais ir priemonėmis siekia asmeninės naudos.

Prekybos poveikiu pavadinimas yra kildinamas iš tarptautinių sutarčių. 1999 metų Europos Tarybos baudžiamosios teisės konvencijos prieš korupciją (toliau – BTKK) 12 straipsnis „Prekyba poveikiu“ (*Trading in Influence*) susitariančioms šalims numato įpareigojimą išleisti reikiamus teisės aktus ir imtis kitų būtinų priemonių, kad pagal jų nacionalinę teisę baudžiamuoju nusikaltimu būtų laikomi tyčiniai veiksmai, kai bet kuriam asmeniui, kuris teigia arba patvirtina galįs mainais už nepagrįstą atlygį daryti netinkamą poveikį valstybės tarnautojui ar jam prilygintam asmeniui, tiesiogiai ar netiesiogiai yra žadamas, duodamas ar siūlomas bet koks nepagrįstas atlygis, neatsižvelgiant į tai, ar tas atlygis yra skirtas jam pačiam ar bet kuriam kitam asmeniui, taip pat kai mainais už poveikį yra prašomas, gaunamas ar priimamas pasiūlymas ar pažadas dėl tokio atlygio, nesvarbu, ar tas poveikis padaromas ir ar tariamu poveikiu pasiekiamas norimas rezultatas¹⁰. Šiek tiek vėliau (2004 m.) Jungtinių Tautų konvencijos prieš korupciją 18 straipsnyje taip pat minima prekyba poveikiu. Šioje konvencijoje susitariančioms šalims pateikta rekomendacija (ne įpareigojimas, kaip tai buvo padaryta Europos Tarybos regioninėje konvencijoje) priimti teisės aktus ir imtis kitų reikalingų priemonių, kad baudžiamuoju nusižengimu būtų laikomi prekybos poveikiu sudėtį atitinkantys veiksmai. Turint omenyje, jog Lietuva yra prisijungusi prie abiejų šių konvencijų, prekybos poveikiu atsiradimas baudžiamajame kodekse yra siejamas būtent su šiomis konvencijomis. Valstybių prieš korupciją grupė (toliau – GRECO), kuri vykdo BTKK įgyvendinimo kontrolę¹¹, yra nustačiusi, kad prekybos poveikiu inkriminavimas Lietuvoje yra atitinkantis BTKK keliamus reikalavimus¹². Anot GRECO ataskaitų, stiprioji Lietuvos teisinio reguliavimo pusė yra ta, kad tos pačios nuostatos yra taikomos viešajam, privačiam ir nepelno sektoriui, taip pat nepriklausomiems profesionalams, nepalieka teisinių spragų ir nesukuria praktinių sunkumų, kurie galėtų iškilti nustatant, kurias nuostatas taikyti¹³. Su tuo visiškai sutikti negalima, nes BTKK reikalavimai įgyvendinti tik iš dalies. Už prekybą poveikiu ar kitas

¹⁰ Baudžiamosios teisės konvencija dėl korupcijos, 1999, *Valstybės žinios*, 2002-03-01, Nr. 23-853, 12 str.

¹¹ Ibid. 24 str.

¹² Valstybių prieš korupciją grupė (GRECO). *Rekomendacijų Lietuvai įgyvendinimo ataskaita „Inkriminavimas (ETS 173 ir 191, GPC 2)“*; „*Politinių partijų finansavimo skaidrumas*“. *Greco RC-III (2013) 6E*, p. 6.

¹³ Group of States against Corruption. *Evaluation Report on Netherlands on Incriminations (ETS173 and 191, GPC 2) (Theme I). Third Evaluation Round*, Strasbourg, 2008, p. 22.

korupcinio pobūdžio nusikalstamas veikas baudžiamajon atsakomybėn gali būti patraukti ir asmenys dirbantys privačiame sektoriuje, tačiau šie asmenys turi turėti valstybės tarnautojui prilyginto asmens požymius (turi administracinius įgaliojimus ar teikia viešąsias paslaugas)¹⁴. Tokią išvadą galima daryti atsižvelgiant į LAT praktiką. Plenarinė sesija 2014 metų nutartyje apibrėžė korupcinio pobūdžio nusikalstamų veikų taikymo ribas panaikindama nuosprendį privataus juridinio asmens direktoriui, kuris buvo nuteistas už piktnaudžiavimą, nes šis neturėjo minėtų valstybės tarnautojui prilyginto asmens požymių. LAT tokiu būdu nubrėžė aiškią liniją dėl šio straipsnio taikymo ribų, į kurias nepatenka didžioji dalis asmenų, dirbančių privačiame sektoriuje. Toks korupcinių nusikalstamų veikų aiškinimas susilaukė kritikos iš teisės mokslininkų. Lietuvos teisės instituto mokslininkai minėtą LAT nutarimą laikė nepagrįstu, nes teismas ignoravo, jog korupcija privačiame sektoriuje yra nepriskirtina viešajam interesui¹⁵. Tačiau reikia pastebėti, jog jokie mokslo darbai, tyrimai ar teisės aktai tiksliai neapibrėžia, kas yra korupcija privačiame sektoriuje, kur tiksliai yra riba tarp privataus ir viešo sektoriaus. Toks teismo žingsnis atskleidė, jog Lietuvos Respublika yra tik iš dalies įvykdžiusi BTKK reikalavimus, nes nėra visiškai kriminalizavusi korupcijos privačiame sektoriuje (konkrečiai, nėra įvykdyti BTKK 7 ir 8 straipsnių reikalavimai).

Iki 2011 metų, kuomet buvo pakeistas BK 226 straipsnis¹⁶, šio straipsnio pavadinimas buvo tarpininko kyšininkavimas. Ši sąvoka baudžiamajame įstatyme atsirado įsigaliojus 2003 metų BK. BK 226 straipsnis tuo metu numatė nusikalstamą veiką, kurios sudėtis buvo panaši į dabar egzistuojančią prekybą poveikiu. BK 226 straipsnio dispozicija skambėjo taip: kas pasinaudodamas savo visuomenine padėtimi, tarnyba, įgaliojimais, giminyse, pažintimis ar kita tikėtina įtaka valstybės ar savivaldybės institucijai ar įstaigai, tarptautinei viešajai organizacijai, jų tarnautojui ar jam prilygintam asmeniui už kyšį pažadėjo paveikti atitinkamą instituciją, įstaigą ar organizaciją, valstybės tarnautoją ar jam prilygintą asmenį, kad jie atitinkamai teisėtai ar neteisėtai veiktų ar neveiktų. Tačiau toks sudėties aprašymas neatitiko tarptautinių įsipareigojimų, kuriuos Lietuvos Respublika prisiėmė ratifikuodama BTKK. Dėl šios priežasties įstatymų leidėjas, remdamasis GRECO

¹⁴ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyrius, Plenarinė sesija. 2014 m. kovo 13 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K-P-89/2014.

¹⁵ RAGAUSKAS, P., KAVOLIŪNAITĖ-RAGAUSKIENĖ, E., VITKUTĖ, E. A. *Korupcija privačiame sektoriuje: normatyvinė samprata ir paplitimas tam tikrose srityse*, Vilnius, Justitia, 2014, p. 14.

¹⁶ Lietuvos Respublikos baudžiamojo kodekso 42, 67, 68, 74, 123¹, 125, 126, 134, 142, 144, 176, 177, 204, 205, 210, 211, 213, 220, 223, 225, 226, 227, 228, 228¹, 229, 230, 253¹, 255, 257, 263, 268, 278, 281, 297, 308¹ straipsnių pakeitimo ir papildymo, kodekso papildymo 68¹, 68² straipsniais ir 44,45 straipsnių pripažinimo netekusiais galios įstatymas. Valstybės žinios, 2011-07-05, Nr. 81-3959, 26 str.

rekomendacijomis gan stipriai pakeitė prekybos poveikiu sudėtį, nors, anot LAT praktikoje pateiktų aiškinimų, nusikalstamos veikos sudėtis iš esmės nepasikeitė¹⁷.

Visų pirma, tarpininko kyšininkavimo sudėtyje nebuvo numatyta aktyvi prekybos poveikiu forma, o tik pasyvi, todėl, anot GRECO vertinimo ataskaitos, buvo teigiama, jog pasyvi forma apskritai nėra kriminalizuota¹⁸. Tokia pozicija nėra teisinga, nes iki 2011 metų BK pakeitimo 227 straipsnis buvo inkriminuojamas ir asmenims, papirkusiems tarpininką. Pavyzdžiui, 2006 metų LAT nutartyje¹⁹ buvo nustatyta, jog nuteistajam buvo inkriminuotas BK 227 straipsnis už tai, jog jis davė kyšį muitinės oro uosto posto pamainos viršininkei, kad ši, pasinaudodama savo pažintimis su muitinės kriminalinės tarnybos vyriausiuoju inspektoriumi sutartų, jog pastarasis netikrindamas pro muitinės postą praleistų atgabentus juvelyrinius dirbinius, kas šiuo metu atitiktų prekybos poveikiu sudėtį. Pakeitus reglamentavimą tokio pobūdžio nusikalstama veika nuo 2011 metų inkriminuojama pagal BK 226 straipsnio 1 dalį. Pažymėtina, kad GRECO ekspertų vizito LAT ir kitose institucijose metu buvo išaiškinta, jog manymas, kad BK 227 straipsnyje dėl papirkimo nėra jokių kyšininkavimo inkriminavimo nuostatų, kai kyšio gavėjas yra tretysis asmuo (fizinis ar juridinis asmuo), yra aiškiai neteisingas. Tačiau, nepaisant to, GRECO ekspertai vis vien neperprato BK 227 ir 226 straipsnių santykio ir pateikė atitinkamas rekomendacijas²⁰. Nors GRECO išvada nėra visiškai teisinga, galima teigti, jog dabartinė redakcija yra eksplicitiškai ir tiesiogiai draudžianti aktyvią prekybą poveikiu ir padaro baudžiamąjį įstatymą aiškesnį.

Antra, nusikalstamos veikos sudėtis papildyta nemažai naujų objektyviųjų požymių, kurių tarpininko kyšininkavimas neturėjo. 2003 metų BK 226 straipsnio redakcijoje nėra kalbama apie įvairias kyšininkavimo formas, t. y. kyšio gavimo, prašymo, pasiūlymo gauti kyšį priėmimo, pažadėjimo gauti kyšį²¹. Tarpininko kyšininkavimo

¹⁷ ŠVEDAS G.; PRAPIESTIS, J.; ABRAMAVIČIUS A., et al. *Šiuolaikinės baudžiamosios justicijos tendencijos*, Vilnius: Vilniaus universiteto Teisės fakultetas, 2015, p. 42

¹⁸ Valstybių prieš korupciją grupė (GRECO). *Vertinimo ataskaita Lietuvai dėl Baudžiamosios teisės konvencijos dėl korupcijos straipsnių inkriminavimo (I tema), Greco Eval III Rep (2008) 10E*, 2009, p. 11.

¹⁹ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus kolegija. *2006 m. spalio 24 d. nutartis baudžiamojoje byloje 2K-410/2006*.

²⁰ Lietuvos Respublikos Seimo teisės ir teisėtvarkos komitetas. *Pagrindinio komiteto 2011 m. gegužės 18 d. išvados dėl Lietuvos Respublikos baudžiamojo kodekso 7, 42, 67, 68, 74, 123¹, 125, 126, 134, 142, 144, 176, 177, 204, 205, 210, 211, 213, 216, 220, 223, 225, 226, 227, 228, 228¹, 229, 230, 253¹, 255, 257, 263, 268, 278, 281, 297 ir 308¹ straipsnių pakeitimo ir papildymo, kodekso papildymo 68¹ ir 68² straipsniais bei 44 ir 45 straipsnių pripažinimo netekusiais galios įstatymo projekto (xip-2562)*, p. 9

²¹ Lietuvos Respublikos teisingumo ministerija. *Aiškinamasis raštas dėl Lietuvos Respublikos baudžiamojo kodekso 7, 42, 67, 68, 74, 123¹, 125, 126, 134, 142, 144, 176, 177, 204, 205, 210, 211, 213, 216, 220, 223, 225, 226, 227, 228, 228¹, 229, 230, 253¹, 255, 257, 263, 268, 278, 281, 297 ir 308¹ straipsnių pakeitimo ir papildymo, kodekso papildymo 68¹ ir 68² straipsniais bei 44 ir 45 straipsnių pripažinimo netekusiais galios įstatymo projekto*, p. 4.

sudėtyje tik buvo reglamentuota, jog poveikis daromas už kyšį, tačiau nebuvo aprašyta kaip būtent tai pasireiškia. Taip pat eksplicitiškai reglamentuoti kyšininkavimo formų vykdymo būdai – tiesiogiai ir netiesiogiai (per tarpininkus), įtrauktas požymis „sau pačiam ar bet kuriam kitam asmeniui“. Įtrauktas tariamos įtakos požymis, kuris susijęs ir su nusikalstamų veikų atribojimu. GRECO ataskaitoje pabrėžta, kad tais atvejais, kai asmuo, neturintis jokios realios įtakos, „parduoda“ savo tariamą įtaką, tokia jo veika turi būti kvalifikuojama ne kaip sukčiavimas, o kaip prekyba poveikiu. Nors ir ekspertų vizito Lietuvoje metu nebuvo teismų praktikos šiuo klausimu, jiems buvo pabrėžta, jog paaiškėjus, jog asmuo, „parduodantis savo įtaką, kuris neturi jokios realios įtakos, greičiausiai būtų patrauktas baudžiamojon atsakomybėn už sukčiavimą²². Toks normos aiškinimas buvo pakeistas ir įtvirtintas teismų praktikoje 2014 metų LAT nutartimi, kurioje buvo atribota prekybos poveikiu ir sukčiavimo nusikalstamų veikų sudėtys²³.

Trečia, pakeistas BK 226 straipsnio pavadinimas. Toks įstatymų leidėjo žingsnis buvo kritikuojamas teismų, nes buvo manytina, jog jis nėra iki galo apgalvotas ir neaiškus. Teisės aktuose teisinėms sąvokoms apibrėžti, joms žymėti turi būti naudojami teisiniai, aiškūs, dviprasmybių nekeliantys terminai, o prekybos poveikiu pavadinimas neva tuo nepasižymi. Nepaisant šių argumentų pritariama priešingai nuomonei. Prekybos poveikiu pavadinimas labiau atspindi nusikalstamos veikos turinį nei tarpininko kyšininkavimas. Tarpininko kyšininkavimo pavadinimas kelia nereikalingų neaiškumų ir panašumų su papirkimo bei kyšininkavimo nusikalstamų veikų sudėčių požymiu „netiesiogiai“, t. y. atvejai, kai kyšis yra siūlomas, žadamas, duodamas ir pan. pasinaudojant tarpininku. Dėl šios priežasties pritariama įstatymų leidėjo sprendimui keisti pavadinimą, pasirenkant BTKK 12 straipsnyje numatytąjį.

Ketvirta, 2011 metų BK pakeitimais buvo pakeistos ir sankcijos. Sankcijų griežtinimas taip pat kildinamas iš GRECO rekomendacijų ir grindžiamas tuo, jog jos nėra pakankamai atgrasančios. Tam galima pritari iš dalies. Kaip nustatė GRECO ekspertai, tuomet baudų dydis nebuvo proporcingas²⁴. 2011 metų ir vėlesniais BK 47 straipsnio pakeitimais kelis kartus padidinus baudų dydžius²⁵, teismams buvo sukurtos geresnės sąlygos individualizuoti bausmes pasiturinčių kaltininkų atveju. Tačiau didinami buvo ne

²² Valstybių prieš korupciją grupė (GRECO). *Vertinimo ataskaita Lietuvai dėl Baudžiamosios teisės konvencijos dėl korupcijos straipsnių inkriminavimo (I tema), Greco Eval III Rep (2008) 10E, 2009, p. 23.*

²³ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyrius. *2014 m. lapkričio 4 d. nutartis baudžiamojoje byloje 2K-368/2014.*

²⁴ Valstybių prieš korupciją grupė (GRECO). *Vertinimo ataskaita Lietuvai dėl Baudžiamosios teisės konvencijos dėl korupcijos straipsnių inkriminavimo (I tema), Greco Eval III Rep (2008) 10E, 2009, p. 26.*

²⁵ Už baudžiamąjį nusizengimą 2016 m. balandžio mėnesį, lyginant su 2000 m. BK redakcija, maksimali bausmės riba padidinta 3 kartus (nuo 50 MGL iki 150 MGL dydžio), už nesunkų nusikaltimą 5 kartus (nuo 100 MGL iki 500 MGL dydžio), už apysunkį nusikaltimą 5 kartus (nuo 200 MGL iki 1000 MGL dydžio), už sunkų nusikaltimą taip pat 5 kartus (nuo 300 MGL iki 1500 MGL dydžio).

tik baudų dydžiai, bet ir laisvės atėmimo terminai. 2000 metų BK redakcijoje tarpininko kyšininkavimo (pasyvios prekybos poveikiu) atveju numatyta sankcija buvo areštas arba laisvės atėmimas iki 3 metų. Aktyvios prekybos poveikiu atveju (pagal tuo metu galiojusį 227 straipsnį) grėsė 2 metai laisvės atėmimo, o už kvalifikuotą papirkimą atitinkamai 4 metai laisvės atėmimo. Taigi tarpininko kyšininkavimas buvo laikomas nesunkių nusikaltimu. Nuo 2011 metų sankcijų už prekybą poveikiu pakeitimas situaciją gan stipriai pakeitė. Visų pirma, už aktyvią prekybą poveikiu griežčiausios bausmės (laisvės atėmimo) terminas tapo 4 metai. Dar ilgesnis terminas numatytas už pasyvią prekybą poveikiu – 5 metai. Jei aktyvios ar pasyvios prekybos poveikiu atveju yra nustatomas kvalifikuojantis nusikalstamą veiką požymis, numatyti dar ilgesni, atitinkamai 7 ir 8 metų maksimalūs laisvės atėmimo terminai. Tai reiškia, jog nuo šio BK 226 straipsnio pakeitimo prekyba poveikiu yra laikoma apysunkių, o kvalifikuotos sudėties taikymo atveju – net sunkių nusikaltimų. Tiek GRECO ekspertų, tiek ir įstatymo leidėjo pateikti argumentai iš esmės apsiriboja galimybe taikyti ilgesnį senaties terminą (perkėlus nusikalstamas veikas iš nesunkių nusikaltimų kategorijos į apysunkių ir sunkių), bei asmenų atgrasymu nuo tokių nusikalstamų veikų darymo. Tačiau reikia pažymėti, jog Europoje šiuo metu yra aiški baudžiamosios politikos dviejų kryptų tendencija, kai baudžiamoji politika smurtinių, su narkotikais ir psichotropinėmis medžiagomis bei seksualinio pobūdžio nusikaltimų atžvilgiu yra griežta, susijusi su dažnu laisvės atėmimo taikymu, o kitų nusikaltimų atžvilgiu laikomasi priešingos politikos – stengiamasi riboti socialiai nepaprastai didelius kaštus sudarančios laisvės atėmimo bausmės taikymą, o taikyti kitas, dažnai kur kas efektyvesnes priemones, t. y. su laisvės atėmimu nesusijusias bausmes²⁶ (pavyzdžiui, jau minėtą baudą).

Taip pat neaišku, kuo yra pagrįstas manymas, jog 4–8 metų laisvės atėmimo bausmė (numatyta dabar) yra labiau atgrasanti nei 2 – 4 metų. Anot Teisės instituto tyrėjų, yra teigiama, jog bauginamasis efektas 5 metų ar ilgesnio termino bausmių griežtinimo niekada neviršija 1 proc., tad bausmių griežtinimas kovojant su nusikalstamumu yra beprasmiškas²⁷, o nuteistųjų resocializacija kalint ilgiau nei 2 ar 3 metus tampa beveik nebeįmanoma²⁸. Negana to, sugriežtinus atsakomybę, prekyba poveikiu pagal BK 226 straipsnio 3 ir 4 dalis yra laikoma sunkių nusikaltimų ir, pagal BK 55 straipsnio nuostatas, tipinė bausmė už tokį

²⁶ Lietuvos Respublikos Seimo teisės ir teisėtvarkos komitetas. *Pagrindinio komiteto 2011 m. gegužės 18 d. išvados dėl Lietuvos Respublikos baudžiamojo kodekso 7, 42, 67, 68, 74, 123¹, 125, 126, 134, 142, 144, 176, 177, 204, 205, 210, 211, 213, 216, 220, 223, 225, 226, 227, 228, 228¹, 229, 230, 253¹, 255, 257, 263, 268, 278, 281, 297 ir 308¹ straipsnių pakeitimo ir papildymo, kodekso papildymo 68¹ ir 68² straipsniais bei 44 ir 45 straipsnių pripažinimo netekusiais galios įstatymo projekto (xip-2562)*, p. 26.

²⁷ *Ibid.*, p. 27.

²⁸ SAKALAUSKAS, G. Kalinimo sąlygos ir kalinių resocializacijos prielaidos. *Teisės problemos*. 2015. Nr. 2 (88), p. 7.

nusikaltimą turėtų būti laisvės atėmimo bausmė²⁹. Toks įstatymo leidėjo žingsnis smarkiai sumažina teismo galimybes mažinti represyvumą, nes sunkūs nusikaltimai nepatenka į bausmės vykdymo atidėjimo, atleidimo nuo baudžiamosios atsakomybės ir bausmės institutų veikimo zoną³⁰. Tokiu būdu įstatymų leidėjas varžo teismus, kurie negali tinkamai individualizuoti bausmės, bet to taip skatinama ydinga dažnos laisvės atėmimo bausmės skyrimo praktika, kuri sukuria ir didelę finansinę naštą valstybei.

Penkta, nuo 2011 metų BK 226 straipsnis numato galimybę asmenį atleisti nuo baudžiamosios atsakomybės. Tai yra efektyvi priemonė korupcinių nusikalstamų veikų atskleidimui ir išaiškinimui, nes dažniausiai visi asmenys, dalyvaujantys prekybos poveikiu grandinėje, yra suinteresuoti, kad nusikalstama veika nebūtų atskleista³¹. Reikia pastebėti, kad ši straipsnio dalis taikoma, esant tam tikroms sąlygoms. Asmuo gali būti atleidžiamas nuo baudžiamosios atsakomybės, kai kaltininko buvo reikalaujama ar provokuojama duoti kyšį ir jis, pasiūlęs ar pažadėjęs duoti arba davęs kyšį, per įmanomai trumpiausią laiką, bet ne vėliau, negu iki jo pripažinimo įtariamuoju, savanoriškai apie tai pranešė teisėsaugos institucijai. Negana to, prokuroro nutarimą panaikinti kaltinimus turi patvirtinti teisėjas. Taip pat, remiantis BK 72 straipsniu, kyšis visais atvejais yra konfiskuojamas, kaip nusikalstamos veikos dalykas³². Visos šios sąlygos veikia kaip saugikliai, kurie šiek tiek apriboja galimybes piktnaudžiauti³³. Verta pastebėti, jog ši nuostata yra suformuluota taip, jog tokio asmens atleidimas esant išvardytoms sąlygoms yra privalomas. Nors GRECO tokią nuostatą kritikuoja, ji turėtų būti vertinama teigiamai dėl didelės naudos siekiant vieno iš baudžiamojo proceso tikslų – nusikalstamų veikų atskleidimo ir išaiškinimo. Yra svarbu, jog kaltininkas būtų garantuotas, jog pranešęs apie prekybą poveikiu, jis bus atleistas nuo baudžiamosios atsakomybės, antraip itin nukentėtų tokių nusikalstamų veikų tyrimas, o toks institutas taptų visiškai neefektyvus. Taigi įstatymų leidėjas savotiškai pasirinko mažesnę blygybę (atleisti nuo atsakomybės poveikio pirkėją) tam, kad būtų kovojama su didesne blygybe (efektyviau atskleidžiant nusikalstamas veikas asmenų, kurie netinkamai naudoja savo įtaką ir ja prekiauja).

Taip pat kaltininkas atleidžiamas nuo baudžiamosios atsakomybės, jei kyšis yra duotas ar pažadėtas duoti su teisėsaugos institucijos žinia. Ši nuostata vertintina kaip

²⁹ ABRAMAVIČIUS, A.; BARANSKAITĖ, A.; ČEPAS, A., *et al.* Lietuvos Respublikos baudžiamojo kodekso komentaras, I tomas. Teisinės informacijos centras, Vilnius, 2004, p. 310.

³⁰ FEDOSIUK, O., Baudžiamųjų įstatymų prieš neteisėtas pajamas ir korupciją leidyba: tarp gerų siekių ir legitimumo, Vilnius: *Jurisprudencija*, 2012, 19(3), p. 1228.

³¹ Organisation For Economic Co-Operation And Development, *Corruption. A Glossary Of International Criminal Standards*, s. 1., OECD, 2007, p. 26-27.

³² Lietuvos Aukščiausiojo Teismo baudžiamųjų bylų skyrius. 2010 m. vasario 18 d. teismų praktikos taikant turto konfiskavimą (BK 72 straipsnis) apžvalga (Teismų praktika 32).

³³ Valstybių prieš korupciją grupė (GRECO). *Vertinimo ataskaita Lietuvai dėl Baudžiamosios teisės konvencijos dėl korupcijos straipsnių inkriminavimo (I tema)*, Greco Eval III Rep (2008) 10E, 2009, p. 27.

neaiški, nes yra supainiojamos sąvokos. Visų pirma, kyšio davimas su teisėsaugos žinia vertintinas kaip teisėsaugos institucijų užduoties vykdymas. Tačiau asmeniui atliekant teisėsaugos institucijos užduotį, remiantis BK 32 straipsniu, baudžiamoji atsakomybė apskritai yra šalinama, o ne asmuo atleidžiamas nuo jos³⁴. Tai reiškia, kad asmens baudžiamajai atsakomybei apskritai nėra pagrindo, nes nusikalstama veika buvo tik imituojama, t. y. veika nebuvo pavojinga. Tokiu reguliavimu įstatymų leidėjas sukuria papildomus neaiškumus ir bereikalingai apsunkina BK, kaip vientiso ir logiškos teisės akto, sisteminį aiškinimą.

BK 226 straipsnis po 2011 metų keistas dar kartą – 2015 metais³⁵. Šiuo pakeitimu buvo įtraukta išimtis, kada nėra taikomas jau aptartas atleidimas nuo atsakomybės pagal BK 226 straipsnio 6 dalį. BK 226 straipsnio 7 dalyje reglamentuojama, jog šio straipsnio 6 dalis netaikoma asmeniui, kuris pasiūlė ar pažadėjo duoti arba davė kyšį užsienio pareigūnui. Pakeitimas atliktas siekiant įgyvendinti Tarptautinės ekonominio bendradarbiavimo ir plėtros organizacijos konvencijos dėl kovos su užsienio valstybių pareigūnų papirkinėjimu tarptautiniuose verslo sandoriuose reikalavimus. Papildžius BK 226 straipsnį šia nuostata, susidaro situacija, kuomet už prekybą poveikiu, kai yra paveikiamas Lietuvos Respublikos valstybės tarnautojas, kaltininkas nuo baudžiamosios atsakomybės gali būti atleistas, o kai prekyba poveikiu naudojama paveikti užsienio pareigūną – negali. Šiuo atveju kyla klausimas, ar nėra pažeidžiamas Lietuvos Respublikos Konstitucijos (toliau – Konsitucijos) 29 straipsnis (lygybės prieš įstatymą principas)³⁶, nes vienintelis kriterijus, skiriantis yra galimybė asmenį atleisti nuo baudžiamosios atsakomybės ar ne, yra tik asmuo, į kurį nukreiptas poveikis³⁷. Vargu ar galima teigti, jog pavojingumo laipsnis tarp šių nusikalstamų veikų yra toks skirtingas, kad būtų galima nustatyti tokias skirtingas sąlygas kaltininkams. Argumentas, kad to reikia tarptautinių įsipareigojimų įgyvendinimui (nors draudimas taikyti tokias priemones apskritai nėra eksplacitiškai išreikštas minėtos konvencijos tekste³⁸) vargu ar gali būti laikomas pakankamu riboti įtariamųjų ar kaltinamųjų konstitucines teises.

³⁴ Lietuvos Respublikos Seimo teisės ir teisėtvarkos komitetas. *Pagrindinio komiteto 2011 m. gegužės 18 d. išvados dėl Lietuvos Respublikos baudžiamojo kodekso 7, 42, 67, 68, 74, 123¹, 125, 126, 134, 142, 144, 176, 177, 204, 205, 210, 211, 213, 216, 220, 223, 225, 226, 227, 228, 228¹, 229, 230, 253¹, 255, 257, 263, 268, 278, 281, 297 ir 308¹ straipsnių pakeitimo ir papildymo, kodekso papildymo 68¹ ir 68² straipsniais bei 44 ir 45 straipsnių pripažinimo netekusiais galios įstatymo projekto (xip-2562)*, p. 11.

³⁵ Lietuvos Respublikos baudžiamojo kodekso 226, 227 ir 230 straipsnių pakeitimo įstatymas. *Teisės aktų registras, 2015-11-25, Nr. 2015-18711*.

³⁶ Lietuvos Respublikos Konstitucija, *Valstybės Žinios, 1992, Nr. 33-101*.

³⁷ Lietuvos Respublikos Generalinės prokuratūra. *2015 balandžio 7 d. siūlymas dėl Lietuvos Respublikos baudžiamojo kodekso straipsnių pakeitimo projektų paketo, Nr. 17.2-4602*.

³⁸ Ekonominio bendradarbiavimo ir plėtros organizacija. *Konvencija dėl kovos su užsienio valstybių pareigūnų papirkinėjimu tarptautiniuose verslo sandoriuose, EPBO, Paryžius, 1997, 1 str.*

Prekybos poveikiu kriminalizavimas kitose Europos valstybėse pritarimo susilaukė ne visur. Skirtingai nei Lietuva, kai kurios BTKK ratifikavusios valstybės pasinaudojo konvencijos 37 straipsniu ir padarė išlygą 12 straipsniui, t. y. maždaug ketvirtis valstybių, pasirašiusių BTKK, nusprendė neprisiimti įsipareigojimų kriminalizuoti prekybą poveikiu³⁹. Prekybos poveikiu kriminalizavimo kritikė W. Slingerland pateikia keletą priesaščių⁴⁰. Pirma, kai kurios valstybės jau turi panašias nuostatas, kurios yra pakankamos tinkamai reaguoti į prekybą poveikiu. Pavyzdžiui, Vokietija (nors valstybė ir nėra padariusi išlygos) atsisakė kriminalizuoti prekybą poveikiu, nes „jau esančios susijusios su korupcija nuostatos yra plataus pobūdžio ir atskiro straipsnis dėl prekybos poveikiu nėra reikalingas“⁴¹. Verta paminėti, kad panašių argumentų įstatymų leidybos procese buvo galima išgirsti ir Lietuvoje. LAT pateikė siūlymą apskirtai nekeisti BK 226 straipsnio, nes trečiųjų asmenų kyšininkavimas ir jų papirkimas yra kriminalizuoti atitinkamai BK 226 ir 227 straipsnių normose, o tai esą visiškai atliepia BTKK 12 straipsnį⁴². Šis siūlymas grindžiamas ir tuo, kad naujoji BK 226 straipsnio redakcija jungia iš esmės du skirtingus nusikaltimus – papirkimą ir tarpininko kyšininkavimą.

Antra, kriminalizavus prekybą poveikiu bus kriminalizuotos ir legalios veiklos, pavyzdžiui, tam tikros lobistinės formos. Tokį argumentą pateikia ir Jungtinės Karalystės Vyriausybė: „*platesnis atsakomybės taikymas vestų prie nereikalingo painumo ir nepakankamo teisinio aiškumo sukurdamas riziką kriminalizuoti teisėtą elgesį*“⁴³. Panašų argumentą pateikia ir Nyderlandų Vyriausybė, teigdama, kad tam tikros įtakos formos gali būti teisėtos, pavyzdžiui, lobistinė veikla. Jos yra neteisėtos tik tuomet, kai įtaka yra naudojama paveikti valstybės pareigūnus peržengiant tinkamumo ribas⁴⁴. Dažniausiai yra itin sudėtinga suprasti, kada įtaka tampa neteisėta ir tokie veiksmai yra laikomi „pilka

³⁹ Council of Europe. *Chart of renewal of declarations (Article 36) or reservations (Article 37)*, *European Treaty Series N° 173*. Strasbourg, 2015.

¹⁸ SLINGERLAND, W. *Trading in Influence: Corruption Revised*, *Viešoji politika ir administravimas*. 2011, T. 10, Nr. 1, p. 55-56.

⁴¹ Group of States against Corruption. *Evaluation Report on Germany on Incriminations (ETS173 and 191, GPC 2) (Theme I)*. Third Evaluation Round, Strasbourg, 2014, p. 9

⁴² Lietuvos Respublikos Seimo teisės ir teisėtvarkos komitetas. Pagrindinio komiteto 2011 m. gegužės 18 d. išvados dėl Lietuvos Respublikos baudžiamojo kodekso 7, 42, 67, 68, 74, 123¹, 125, 126, 134, 142, 144, 176, 177, 204, 205, 210, 211, 213, 216, 220, 223, 225, 226, 227, 228, 228¹, 229, 230, 253¹, 255, 257, 263, 268, 278, 281, 297 ir 308¹ straipsnių pakeitimo ir papildymo, kodekso papildymo 68¹ ir 68² straipsniais bei 44 ir 45 straipsnių pripažinimo netekusiais galios įstatymo projekto (xip-2562).

⁴³ Group of States against Corruption. *Evaluation Report on United Kingdom on Incriminations (ETS173 and 191, GPC 2) (Theme I)*. Third Evaluation Round, Strasbourg, 2012, p. 4

⁴⁴ Group of States against Corruption. *Evaluation Report on Netherlands on Incriminations (ETS173 and 191, GPC 2) (Theme I)*. Third Evaluation Round, Strasbourg, 2008, p. 15.

zona“. Nors ir pripažįstama, kad tokie veiksmai yra smerktini, tokių sunkiai atribojamų veiksmų kriminalizavimas nėra būdas problemai spręsti⁴⁵.

Trečia, prekybos poveikiu neatitikimas *nullum crimen sine lege certa* principui. Šis principas bendriausiu požiūriu reiškia, kad nusikalstamos veikos požymiai baudžiamajame įstatyme turi būti tiksliai ir aiškiai apibrėžti, taigi, pagrindiniai *nullum crimen sine lege certa* principo elementai yra nusikalstamos veikos požymių tikslumas ir aiškumas⁴⁶. Danijos Vyriausybė, padariusi išlygą, ją motyvavo būtent tuo, kad prekybos poveikiu sudėtis yra pernelyg paini ir komplikauta⁴⁷, o Švedijos Vyriausybė padarytą išlygą argumentavo tuo, jog nei BTKK aiškinamojoje ataskaitoje⁴⁸, nei BTKK nėra paaiškinta, kas yra vienas svarbiausių prekybą poveikiu nuo lobistinės veiklos atribojančių kriterijų – netinkama įtaka, todėl yra sudėtinga suformuoti tikslų nusikalstamos veikos apibrėžimą.

Apibendrinant, nepaisant minėtos kritikos, Lietuvoje prekyba poveikiu yra numatyta baudžiamajame įstatyme kaip korupcinio pobūdžio nusikalstama veika, kuria yra kriminalizuotas veikimas, kai prekybotojas poveikiu už kyšį pažada paveikti valstybės pareigūną ar jam prilygintą asmenį, kad būtų pasiektas norimas poveikio pirkėjo rezultatas. Numatant baudžiamąją atsakomybę už šia nusikalstamą veiką, įstatymų leidėjas rėmėsi GRECO rekomendacijomis, tačiau BK 226 straipsnio pakeitimai, daryti norint įgyvendinti tarptautinius susitarimus, yra vertintini kontraversiškai. Papildymai, kurie detalčiau aprašo objektyviąją pusę yra tinkami ir reikalingi, nes padaro įstatymą aiškesnį, suprantamesnį, detalesnį. Papildymai, padidinantys sankcijas, vertintini nevienareikšmiškai. Viena vertus, maksimalios baudos padidinimas suteikė teismui galimybę proporcingai ir individualizuotai taikyti bausmes. Antra vertus, laisvės atėmimo bausmės terminų ilginimas skatina ydingą dažnesnių ir ilgesnių laisvės atėmimo bausmių taikymo praktiką. Pakeitimai susiję su atleidimu nuo baudžiamosios atsakomybės vertintini kaip naudingi ikiteisminį tyrimą atliekantiems subjektams ir kaltinimui, nes leidžia lengviau ir efektyviau tirti, atskleisti ir įrodyti prekybą poveikiu. Kita vertus, atleidimas nuo atsakomybės, kuomet kyšis yra duodamas su teisėsaugos institucijos žinia, nustato neaiškų santykį tarp BK 226 straipsnio 6 dalies ir BK 32 straipsnio 1 dalies. Privalu atkreipti dėmesį, jog naujausi BK

⁴⁵ Group of States against Corruption. *Evaluation Report on Netherlands on Incriminations and Transparency of Party Funding (ETS173 and 191, GPC 2) (Theme I an II). Third Evaluation Round*, Strasbourg, 2010, p. 4-5.

⁴⁶ VERŠEKYS, P. *Nullum crimen sine lege* principo ir vertinamųjų nusikalstamos veikos sudėties požymių koreliacijos problema, *Teisė*, 2012 (85), p. 201

⁴⁷ SLINGERLAND, W. *Trading in Influence: Corruption Revised*, *Viešoji politika ir administravimas*. 2011, T. 10, Nr. 1, p. 56.

⁴⁸ Council of Europe. *Explanatory Report to the Criminal Law Convention on Corruption*, Strasbourg, 27.I, 1999.

pakeitimai kelia abejonių dėl suderinamumo su lygybės prieš įstatymą principu ir atitikties Konstitucijai. Be to, nors GRECO ataskaitose yra nustatyta, jog Lietuva įgyvendino visus BTKK keliamus reikalavimus, yra klaidingai konstatuojama, jog Lietuvoje yra kriminalizuota korupcija privačiame sektoriuje. LAT suformuota praktika užkerta kelią patraukti baudžiamojon atsakomybėn už korupcines nusikalstamas veikas (tame tarpe ir prekybą poveikiu) asmenis, kurių veikla yra vykdoma nevykdant valdžios funkcijų ar neturint administracinių įgaliojimų.

2. PREKYBOS POVEIKIU NUSIKALSTAMOS VEIKOS SUDĖTYS NUMATYTOS LIETUVOS RESPUBLIKOS BAUDŽIAMOJO KODEKSO 226 STRAIPSNYJE

Kaip jau minėta, šiuo metu BK 226 straipsnyje yra numatytos kelios nusikalstamos veikos sudėtys: aktyvi ir pasyvi prekyba poveikiu. Įstatymo aiškumo sumetimais prekybos poveikiu formos yra išskirtos į atskiras straipsnio dalis⁴⁹: aktyvi prekyba poveikiu yra numatyta 226 straipsnio 1 dalyje, o pasyvi prekyba poveikiu numatyta to paties straipsnio 2 dalyje. BK 226 straipsnio 3 dalis numato kvalifikuotą aktyvios prekybos poveikiu sudėtį, o 4 dalis kvalifikuotą pasyvios prekybos poveikiu sudėtį. Taip pat numatytos ir privilegijuotos sudėtys, kurios tiek pasyvios, tiek aktyvios prekybos poveikiu atveju yra reglamentuojamos to paties straipsnio 5 dalyje.

Aktyvios prekybos poveikiu sudėtis (BK 226 straipsnio 1 dalis) numato baudžiamąją atsakomybę kaltininkui, kuris siekdamas, kad asmuo, pasinaudodamas savo visuomenine padėtimi, tarnyba, įgaliojimais, giminyste, pažintimis ar kita tikėtina įtaka valstybės ar savivaldybės institucijai ar įstaigai, tarptautinei viešajai organizacijai, jų valstybės tarnautojui ar jam prilygintam asmeniui, paveiktą atitinkamą instituciją, įstaigą ar organizaciją, valstybės tarnautoją ar jam prilygintą asmenį, kad šie teisėtai ar neteisėtai, veiktų ar neveiktų vykdydami įgaliojimus, jam ar trečiajam asmeniui tiesiogiai arba netiesiogiai pasiūlė, pažadėjo ar susitarė duoti arba davė kyšį.

Pasyvios prekybos poveikius sudėtis (BK 226 straipsnio 2 dalis) numato baudžiamąją atsakomybę kaltininkui, kuris pasinaudodamas savo visuomenine padėtimi, tarnyba, įgaliojimais, giminyste, pažintimis ar kita tikėtina arba tariama įtaka valstybės ar savivaldybės institucijai ar įstaigai, tarptautinei viešajai organizacijai, jų valstybės tarnautojui ar jam prilygintam asmeniui, savo ar kitų asmenų naudai, tiesiogiai arba netiesiogiai pažadėjo ar susitarė priimti kyšį, arba reikalavo ar provokavo duoti kyšį, arba priėmė kyšį, pažadėjęs paveikti atitinkamą instituciją, įstaigą ar organizaciją, valstybės tarnautoją ar jam prilygintą asmenį, kad šie teisėtai ar neteisėtai, veiktų ar neveiktų vykdydami įgaliojimus.

Šios dvi sudėtys skiriasi tik kelias požymiais (subjektu, alternatyviomis veikomis, bei įtakos rūšimis), todėl tam, kad nebūtų kartojamasi, jos bus nagrinėjamos kartu.

⁴⁹ Valstybių prieš korupciją grupė (GRECO). *Vertinimo ataskaita Lietuvai dėl Baudžiamosios teisės konvencijos dėl korupcijos straipsnių inkriminavimo (I tema), Greco Eval III Rep (2008) 10E, 2009, p. 11.*

2.1 Objektas

Objektas bendrai yra apibūdinamas kaip teisinis gėris, vertybė, kuri yra saugoma baudžiamuoju įstatymu.⁵⁰ Kadangi nusikalstamos veikos baudžiamajame kodekse yra skirstomos į skyrius pagal objektą⁵¹, prekybos poveikiu objektą turėtų suponuoti pats skyriaus pavadinimas. Kadangi prekyba poveikiu kartu su kitomis korupcinio pobūdžio nusikalstamomis veikomis yra nurodyta BK XXXIII skyriuje „Nusikaltimai ir baudžiamieji nusižengimai valstybės tarnybai ir viešiesiems interesams“, galima teigti, jog prekybos poveikiu atveju pažeidžiama valstybės tarnyba ir viešieji interesai.

Valstybės tarnyba pagal Lietuvos Respublikos valstybės tarnybos įstatymą (toliau – Valstybės tarnybos įstatymas) yra visuma teisinių santykių, kurie atsiranda dėl įvairios valstybės tarnautojo veiklos, vykdančios savo funkcijas⁵². Jos yra susijusios su valstybės finansinių išteklių skirstymu bei panaudojimo kontrole, su įvairių tiek individualių, tiek norminių teisės aktų leidyba bei kitokių sprendimų priėmimu, įvairių sutarčių valstybės ar savivaldybės vardu sudarymu ir daug kitų sričių. Valstybės tarnyboje dirbantys asmenys iš esmės vykdo valstybės politiką, veikia valstybės institucijos vardu. Visos šios veiklos bei funkcijos turi būti vykdomos griežtai pagal valstybės tarnybos principus (teisėtumo, lygiateisiškumo, lojalumo, politinio neutralumo, skaidrumo, atsakomybės už priimtus sprendimus ir t. t.). Prekybos poveikiu atveju, kai valstybės tarnautojas yra veikiamas netinkamos įtakos, jo sprendimai yra atliekami nesivadovaujant šiais principais, taigi yra veikiami ne valstybės interesais, o poveikio pirkėjo interesais.

Vykdančią prekybą poveikiu pažeidžiami ir viešieji interesai. Pateikti viešojo intereso definiciją turbūt nėra įmanoma dėl jos platumo ir abstraktumo. Viešasis interesas yra nuolatos kintantis ir neįmanoma numatyti, kokia interesų sritis gali tapti viešuoju interesu ateityje⁵³. Viešuoju interesu laikytinas ne bet koks teisėtas asmens ar grupės asmenų interesas, o tik toks, kuris atspindi ir išreiškia pamatines visuomenės vertybes, kurias įtvirtina, saugo ir gina Konstitucija⁵⁴. Šiuo atveju Konstitucijoje yra įtvirtinta

⁵⁰ ABRAMAVIČIUS, A.; ČEPAS, A.; DRAKŠIENĖ A., *et al. Baudžiamoji teisė, Bendroji dalis*, Vadovėlis, Eugrimas, 2001, p. 158.

⁵¹ PIESLIAKAS, V. *Lietuvos baudžiamoji teisė, Pirmoji knyga, Baudžiamasis įstatymas ir baudžiamosios atsakomybės pagrindai*, Vilnius, Justitia, 2009, p. 231.

⁵² Lietuvos Respublikos valstybės tarnybos įstatymas (su pakeitimais ir papildymais), *Valstybės žinos*, Nr. IX-855, 2002-04-23, 1 str.

⁵³ Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo. 2005 m. liepos 8 d. nutarimas dėl Lietuvos Respublikos įstatymo „dėl kultūros įstaigų reorganizavimo ir likvidavimo tvarkos“ (1995 m. birželio 13 d. redakcija) ir Lietuvos Respublikos Vyriausybės 1997 m. lapkričio 28 d. nutarimo nr. 1320 „dėl Lietuvos nepriklausomybės signatarų namų ir Lietuvos menininkų rūmų“ 1, 2.3 ir 2.4 punktų atitikties Lietuvos Respublikos Konstitucijai.

⁵⁴ Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo. 2006 m. rugsėjo 21 d. nutarimas dėl teismų sprendimų motyvų surašymo ir skelbimo, sprendimo už akių, taip pat dėl apeliacijos.

nuostata, jog valdžios įstaigos dirba žmonėms. Prekybos poveikiu atveju valstybės institucijų veikla yra iškreipiama ir jų veikla yra tenkinami ne visuomenės interesai, o neteisėti įtakos grupių interesai. Korupcijos paveiktas institucijų darbas paveikia ekonominį valstybės augimą, kelia užsienio investuotojų nepasitikėjimą, yra išvaistomi resursai, kurie gali būti naudojami gerinti socialinei politikai, viešosioms paslaugoms ir pan. Be abejonės, valdžios institucijų tinkamas darbas yra laikomas viešuoju interesu, nes visa visuomenė yra suinteresuota, jog tiek vykdomoji, tiek įstatymų leidžiamoji valdžia, bei joms pavaldžios visos likusios institucijos valstybėje dirbtų vadovaujantis įstatymais plačiąja prasme, o ne tenkintų mažos saujelės asmenų interesus.

Teisės mokslo šaltiniuose teigiama, jog pažeidžiant šias vertybes t. y. valstybės tarnybą ir jos principus bei viešąjį interesą, yra pažeidžiama teisinės valstybės siekį atitinkanti, normali, autoritetinga, pagal Konstituciją, įstatymus ar kitus teisės aktus vykdoma valstybės, savivaldybės, tarptautinių viešųjų institucijų ar įstaigų veikla bei prestižas⁵⁵. Tokiai nuomonei antrina ir LAT praktika, kurioje teigiama, kad šios nusikalstamos veikos objektas yra normali valstybės institucijų veikla, jų ir apskritai valstybės tarnybos autoritetas, viešasis interesas⁵⁶. L. Pakštaitis prieštarauja tokiam objekto apibūdinimui. Analizuodamas kyšininkavimo nusikalstamos veikos sudėtį, jis teigia, jog objektas yra ne normali institucijų veikla bei prestižas, o valstybės tarnautojų nepaperkamumas ir sąžiningumas⁵⁷. Normali institucijų veikla, anot jo, yra per daug abstrakti sąvoka, kuri neturi didesnės teorinės ir praktinės reikšmės. Su šia nuomone galime sutikti, nes nei norminiai teisės aktai, nei teisės mokslas nepaaiškina šios konkretumu nepasižyminčios sąvokos. Tikslingiau korupcinių nusikalstamų veikų objektu yra laikyti valstybės tarnybos principus, nes, valstybės tarnautojo veiklos skaidrumo, lojalumo ir teisingumo principai yra konkretnės iš aiškesnės sąvokos, apibūdintos tiek Valstybės tarnybos įstatyme, tiek nagrinėta teisės mokslo⁵⁸. Prekybos poveikiu atveju valstybės tarnautojui yra daroma netinkama įtaka ir jis ima veikti ne pagal teisingumo, lojalumo, skaidrumo principus. Jo veikla iškreipiama ir dėl šios priežasties yra sutrikdoma normali institucijos veikla bei nukenčia institucijos bei valstybės

⁵⁵ ABRAMAVIČIUS, A.; AIDUKAS, M.; ALIUKONIENĖ, R., et al. *Lietuvos Respublikos baudžiamojo kodekso komentaras, III tomas*. Vilnius: Teisinės informacijos centras, 2010, p. 310.

⁵⁶ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo. 2014 m. kovo 13 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K-P-89/2014.

⁵⁷ PAKŠTAITIS, L. *Baudžiamoji atsakomybė už kyšininkavimą pagal Lietuvos Respublikos baudžiamąjį kodeksą: teorinės ir praktinės problemos*. Daktaro disertacija. Socialiniai mokslai, teisė (01 S). Vilnius, 2004. p. 38.

⁵⁸ BUDBERGYTĖ, R.; ŠAKOČIUS, A.; ŽILINSKAS D. *Lietuvos Respublikos Valstybės tarnybos įstatymo komentaras*. Vilnius: Lietuvos viešojo administravimo institutas, 2004, p. 21-29.

prestižas, t. y. normalios veiklos iškreipimas ir griaunamas institucijų prestižas yra valstybės tarnautojo valstybės tarnybos principų pažeidimų pasekmė.

Dėl minėtų priežasčių teigtina, jog tiesioginis šios nusikalstamos veikos objektas yra tai, kas tiesiogiai ir yra pažeidžiama – valstybės tarnautojų lojalumo, teisingumo, veiklos skaidrumo ir kiti valstybės tarnybos principai.

2.2 Kyšis

Konvencijos aiškinamajame rašte, kyšis apibūdinamas kaip nepagrįstas atlygis, kurį valstybės tarnautojas gauna iš kitų, nei valstybės jam mokamas atlyginimas, šaltinių⁵⁹. Tačiau akivaizdu, jog toks aiškinimas yra netinkamas prekybos poveikiu atveju, nes kyšio gavėjas (prekiautojas poveikiu) gali ir nebūti valstybės tarnautojas, todėl pasyvios prekybos poveikiu subjektas gali gauti atlygį ir iš kitur. Lietuvoje ilgą laiką kyšis buvo siejamas tik su nepagrįsta turtine nauda, o kyšio dalykas buvo paliktas aiškinti teismų praktikai. Tačiau 2011 metais kyšio definicija eksplicitiškai buvo reglamentuota BK 230 straipsnyje, kuris aiškina BK XXXIII skyriaus sąvokas. 230 straipsnio 4 dalyje yra reglamentuojama, jog kyšis yra bet kokios turtinės ar kitokios asmeninės naudos sau ar kitam asmeniui (materialios ar nematerialios, turinčios ekonominę vertę rinkoje ar tokios vertės neturinčios) forma išreikštas neteisėtas ar nepagrįstas atlygis už pageidaujimą valstybės tarnautojo ar jam prilyginto asmens teisėtą ar neteisėtą veikimą arba neveikimą vykdant įgaliojimus. Iš apibrėžimo galima išskirti kelis kyšio požymius: jis gali turėti turtinę vertę ar gali neturėti turtinės vertės, ir jo paskirtis yra paveikti valstybės tarnautoją, kad jis elgtųsi papirkėjo pageidaujama būdu.

2.2.1 Kyšis, kaip nepagrįstas turtinis atlygis

Kyšis, visų pirma, gali būti suprantamas kaip bet koks nepagrįstas turtinis atlygis. Tokiu atveju, kyšis yra bet koks turtas. Turto sąvoka baudžiamosiose bylose yra suformuota LAT bylose nagrinėjant turtinio pobūdžio nusikalstamas veikas. *Mutatis mutandis* taikant turto definicijas prekybos poveikio atveju galima teigti, jog turtas – tai turintys vertę bei fizinius

⁵⁹ Council of Europe. *Explanatory Report to the Criminal Law Convention on Corruption*, Strasbourg, 27.I, 1999, para. 36.

parametrus (gabaritus, svorį, skaičių, kiekį) daiktai (pvz., namų apyvokos daiktai, transporto ir gamybos priemonės, asmeniniai daiktai, taip pat pinigai ir vertybiniai popieriai)⁶⁰. Daiktai, patys savaime, dar nėra nepagrįstas turtinis atlygis. Daiktai privalo turėti kokią nors materialinę, pinigais įvertinamą vertę. Objektyviai beverčiai daiktai nėra laikomi turtiniu atlygiu. Net jei daiktas turi kokią nors neturtinę vertę ir yra labai brangus tam tikram kyšio gavėjui, tai negali būti laikoma turtiniu atlygiu⁶¹. Kyšio dalyku gali būti ir dažniausiai būna pinigai. Pinigai – tai apyvartoje esanti nacionalinė ir kitų šalių valiuta. Piniginis kyšis gali būti duodamas įvairia forma, tarkime, kaip dovana, auka partijai ir t. t.

Kadangi kyšiu gali būti bet koks atlygis, apibrėžimas yra platesnis nei, pavyzdžiui, turtinių nusikalstamų veikų atveju, nes jam priskiriama ir turtinės teisės. Vertybiniai popieriai, taip pat kiti dokumentai, žymintys tam tikrą piniginę vertę, kurie suteikia teisę gauti turtą taip pat gali būti laikomi kyšiu, pavyzdžiui, sutartimi dovanojant akcijas, pasirašant vekselius dėl fiktyvios skolos ir pan. Kyšio, kaip turtinio atlygio, materialinis ir teisinis pavidas iš esmės gali būti bet koks, tarp jų ir tariamos ar tikros civilinės sutartys su paperkamuoju⁶². Kyšiu gali tapti ir įvairios paslaugos, kurios yra teikiamos kyšio gavėjui nemokamai arba mokant už paslaugas neproporcingai mažai, pavyzdžiui, nemokamas automobilio, buto remontas, ir pan.⁶³ Kad ir koku būdu kyšis yra maskuojamas, svarbiausia yra, kad koku nors būdu yra perduodama ar priimama turtinė nauda⁶⁴.

Nors praktikoje atvejai ir nėra nagrinėti, tačiau teoriškai kyšiui, kuris turi turtinę naudą, būtų galima priskirti ir įvairius iš civilinės apyvartos išimtus daiktus ar daiktus, kurių apyvarta yra ribota, kaip narkotines, nuodingas, radioaktyvias medžiagas, ginklus ar šaudmenis. Nereikėtų atmesti galimybės, jog kyšiu gali būti ir seksualinės paslaugos, pavyzdžiui, kai pirkėjas poveikiu siūlo savo ar kito asmens seksualines paslaugas.⁶⁵

⁶⁰ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Teisėjų senatas. 2005 m. birželio 23 d. nutarimas Nr. 52 dėl teismų praktikos vagystės ir plėšimo baudžiamosiose bylose.

⁶¹ PAKŠTAITIS L. *Baudžiamoji atsakomybė už kyšininkavimą pagal LR Baudžiamąjį kodeksą: teorinės ir praktinės problemos*: Daktaro dis.: soc. Mokslai: teisė (01 S)/LTU.- Vilnius, 2004. p. 88.

⁶² Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyrius. 2015 m. lapkričio 26 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K-7-266-942/2015.

⁶³ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyrius. 2007 m. sausio 4 d. teismų praktikos nusikaltimų ir baudžiamųjų nusižengimų valstybės tarnybai ir viešiesiems interesams baudžiamosiose bylose (BK 225, 226, 227, 228, 229 straipsniai) apibendrinimo apžvalga Nr. 2-2007., *Teismų praktika* (26).

⁶⁴ ABRAMAVIČIUS, A.; ŠVEDAS, G. Baudžiamoji atsakomybė už kyšininkavimą, prekybą poveikiu ir papirkimą: teisėkūros problemos ir Lietuvos Aukščiausiojo Teismo jurisprudencija, *Šiuolaikinės baudžiamosios teisės tendencijos*, Vilnius: Vilniaus universiteto Teisės fakultetas, 2015, p. 31.

⁶⁵ JEFFREYS, E., *Sex and Sexuality in China*, New York, 2006, p. 164-165.; ABRAMAVIČIUS, A.; ŠVEDAS, G. Baudžiamoji atsakomybė už kyšininkavimą, prekybą poveikiu ir papirkimą: teisėkūros problemos ir Lietuvos Aukščiausiojo Teismo jurisprudencija, *Šiuolaikinės baudžiamosios teisės tendencijos*, Vilnius: Vilniaus universiteto Teisės fakultetas, 2015, p. 31.

2.2.2 Kyšis, kaip bet koks kitas nepagrįstas atlygis

BTKK nuostatose bei GRECO rekomendacijose buvo nustatytas reikalavimas praplėsti kyšio sąvoką, pridodant kriterijų „bet kokia kita nauda“. 2011 metais Lietuvos įstatymų leidėjas atsižvelgė ir pažodžiui perkėlė tokį reikalavimą ir BK 230 straipsnio 4 dalyje prie teismų praktikoje nusistovėjusios įprastinės turtinės naudos, inkriminuojant kyšininkavimą, papirkimą ir prekybą poveikiu, kyšio sąvoka buvo išplėsta taip, kad ji aiškiai apimtų visų rūšių naudą (materialią ar nematerialią, turinčią rinkos vertę ar ne) ir atitiktų BTKK vartojamą „bet kokio (nepagrįsto) atlygio“ sąvoką⁶⁶.

Bet koks nepagrįstas atlygis gali būti suprantamas itin plačiai. Remiantis aiškinamuoju konvencijos raštu, bet koks kitas nepagrįstas atlygis yra bet kokia nematerialinė, nepagrįsta nauda, kurią gauna kaltininkas ir dėl to jis atsiduria geresnėje padėtyje nei buvo prieš padarydamas nusikalstamą veiką. Tokia nauda gali būti įvairios asmeninės paslaugos, apdovanojimai, geresnės karjeros galimybės, galimybės gauti paskolas, greitesnis bylos nagrinėjimas ir t. t.⁶⁷ Savaime suprantama, tai yra labai abstraktu, ir tampa neaiški riba tarp to, kas dar yra leidžiama, ir kas jau yra ne tik kad draudžiama, bet ir kriminalizuota.

O. Fedosiuk teigia, jog nuo šio pakeitimo įstatymas visuomenei tampa tiesiog neaiškus ir yra pažeidžiamas *nullum crimen sine lege certa* principas. Riba, nuo kurios taikoma baudžiamoji atsakomybė, koks elgesys yra kriminalizuotas ir koks ne, praktiškai nebeegzistuoja. Prekybos poveikiu sudėtis neturi nei didelės žalos požymio, nei požymio reikalaujančio, kad paveiktas subjektas veiktų viršydamas įgaliojimus ar juos peržengdamas, o pagal mokslininko nuomonę, asmeninės naudos gavimas, nesant šiems kriterijams, praranda bet kokį negatyvumą. Įvairiems valstybės tarnautojams yra natūralu gauti asmeninės naudos neturtine forma, pavyzdžiui, siekti gero vardo, apdovanojimų, gauti gerą atsiliepimą iš kolegos, rekomendacijas, išvykti į komandiruotes ir t. t.⁶⁸

Vienas iš būdų spręsti tokią itin neaiškia situaciją yra atitinkamos teismų praktikos formavimas. Itin svarbiu, tokiu atveju, tampa baudžiamosios teisės kaip *ultima ratio* principas. Teismai turėtų taikyti bet kokio kito nepagrįsto atlygio požymį tik gerai tai

⁶⁶ Valstybių prieš korupciją grupė (GRECO). *Rekomendacijų Lietuvai įgyvendimo ataskaita „Inkriminavimas (ETS 173 ir 191, GPC 2, GRECO, 2009, p. 29.*

⁶⁷ Council of Europe. *Explanatory Report to the Criminal Law Convention on Corruption*, Strasbourg, 27.I, 1999, para. 37.

⁶⁸ FEDOSIUK, O., Baudžiamųjų įstatymų prieš neteisėtas pajamas ir korupciją leidyba: tarp gerų siekių ir legitimumo. *Jurisprudencija*, 2012, 19(3), p.1226-1227.

motyvuodami. Nors šis principas, visų pirma, yra skirtas įstatymų leidėjui, teismai juo taip pat privalo naudotis ir naudojasi. Pavyzdžiui, bylose dėl piktnaudžiavimo valstybės tarnyba, kuriose LAT remdamasis šiuo principu atiboja veikas, kurios neturi tokio pavojingumo laipsnio, kad už jas būtų taikomos baudžiamosios bylos sankcijos. LAT vienoje byloje yra nusprendęs, jog „R. K. padaryta veika, pagal jų objektyvių ir subjektyvių požymių turinį, jų pasireiškimą, nėra pasiekusi tokio pavojingumo laipsnio, kad, vertinant jas pagal protingumo, proporcingumo, teisingumo ir kitų bendrųjų teisės principų nuostatas, taip pat BK 37 straipsnio nuostatų kontekstą, būtų pagrįstas represinių baudžiamojo proceso, baudžiamosios teisės priemonių (t. y. ultima ratio) taikymas. Baudžiamoji atsakomybė nėra vienintelė poveikio priemonė teisės pažeidėjui teisinės atsakomybės formų sistemoje“⁶⁹. Teismas šį principą privalo taikyti ir prekybos poveikiu bylose, kai kyšis yra neturtinio pobūdžio, norėdamas atriboti nusikalstamas veikas, kurios yra išties pavojingos, nuo normalių ir teisėtų tarnybinių ryšių ar lobistinės veiklos, t. y. iširti ar išties veika buvo pavojingai kėsinamasi į prekybos poveikiu objektą – valstybės tarnautojo lojalumą, teisingumą ir jo veiklos skaidrumą. Tinkamai nustatyti šias aplinkybes prekybos poveikiu atveju yra dar sudėtingiau nei piktnaudžiavimo tarnyba bylose, nes BK 226 straipsnio sudėtis nereikalauja padarinių, todėl asmuo gali būti patraukiamas net už pasiūlymą suteikti tokios nepagrįstos naudos. Reikia pastebėti, jog bylos sprendimas, vadovaujantis tokiais fundamentaliais principais, būtų itin sudėtingas teismams, o tokios bylos rezultatas visiškai nenusipėjamas proceso dalyviams.

Taip pat svarbu, kad neturtinio kyšininkavimo atvejus tinkamai vertintų ir prokurorai bei ikiteisminio tyrimo institucijos, nes šios bylos gali būti susiję su aukštais pareigūnais, politikais ir tampa bylomis, turinčiomis rezonansą visuomenėje. Tokiu atveju vien ikiteisminio tyrimo pradėjimas gali negrįžtamai sunaikinti pareigūno reputaciją. Taip pat negalima atmesti galimybės, kad tokia abstrakčia norma gali būti naudojama ir norint eliminuoti politinius oponentus, taigi prokuratūra ir ikiteisminio tyrimo institucijos privalo tinkamai vertinti gaunamą informaciją prieš pradėdamos ikiteisminius tyrimus, kai kyšis yra bet kokia kita neturtinė nauda.

Antras būdas yra įstatymų leidyba. Teisės mokslo šaltiniuose randama siūlymų ir kaip tai padaryti: „padarius išvadą, kad neturtinio kyšininkavimo koncepcija vis dėlto reikalinga baudžiamajai teisei, reikėtų pagalvoti apie realesnį jos įgyvendinimą: pirma, toks kyšininkavimas turėtų būti išskirtas į atskirą nusikaltimo sudėtį, kuri nediferencijuotų

⁶⁹ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyrius. 2015 m. sausio 27 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K-180-693/2015.

atsakomybės pagal kyšio dydį; antra, toks kyšininkavimas turėtų būti siejamas tik su neteisėtu veikimu ar neveikimu vykdant įgaliojimus⁷⁰. Nors kas porą metų keisti baudžiamąjį įstatymą nėra gera įstatymo leidėjo praktika, tokia galimybė taip pat galėtų būti svarstoma.

2.2.3 Kyšio paskirtis

Kyšio paskirtis yra būtinas požymis ir privalo būti taikomas neatsižvelgiant į tai, ar kyšis yra turtinio pobūdžio, ar bet kokio kito neturtinio pobūdžio atlygis. Kyšis visuomet turi turėti konkrečią paskirtį – tai yra nepagrįstas atlygis už tai, kad naudojantis įtaka būtų paveiktas valstybės tarnautojas⁷¹. Tai leidžia atriboti kyšį nuo kitokio atlygio ar naudos, kurią gali gauti asmuo. LAT korupcinių nusikalstamų veikų bylų nagrinėjimo praktikos apibendrinime yra pabrėžiama kyšio tikslo reikšmė kvalifikavime. Jeigu valstybės tarnautojas ar jam prilygintas asmuo turtines vertybes (ar paslaugas), papirkėjo įvardijamas kaip dovana, priima po veiksmų atlikimo (ar neveikimo), tokia dovana, nors jos ir nebuvo reikalauta ar provokuota ją duoti, susitarta ar pažadėta priimti, laikoma kyšiu, jeigu nustatoma, kad faktiškai ji buvo duodama ir priimta kaip kyšis, t. y. atlygis (užmokestis) už valstybės tarnautojo ar jam prilyginto asmens veikimą (ar neveikimą) vykdant įgaliojimus jos davėjo interesais⁷². Teisės doktrinoje taip pat teigiama, jog kyšis nuo dovanos, kuri yra privataus materialinė nauda, kuri yra neįpareigojančio pobūdžio. Dovana negali būti susijusi su pareigūno (ar prekiautojo poveikiu) veiksmais⁷³. Kyšio atveju, yra atvirkščiai. Kyšis visada yra santykio „gaunu – duodu“ (*quid pro quo*) dalis, t. y. kyšis yra mokestis už kažkokią paslaugą, kuri bus gaunama mainais⁷⁴, pavyzdžiui, poveikio atitinkamiems valstybės tarnautojams darymas.

Pabrėžtina, jog kyšis, nors jo paskirtis yra atlygis už poveikio pardavėjo pasinaudojimą įtaka, gali būti duodamas ir ne pačiam prekiautojui poveikiu, o kitam

⁷⁰ FEDOSIUK, O., Baudžiamųjų įstatymų prieš neteisėtas pajamas ir korupciją leidyba: tarp gerų siekių ir legitimumo. *Jurisprudencija*, 2012, 19(3), p. 1227.

⁷¹ PAKŠTAITIS, L., Tarpininko kyšininkavimas ir jo kvalifikavimo klausimai, *Jurisprudencija*, 2004, t. 60(52); p. 98.

⁷² Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyrius. *2007 m. sausio 4 d. teismų praktikos nusikaltimų ir baudžiamųjų nusižengimų valstybės tarnybai ir viešiesiems interesams baudžiamosiose bylose (BK 225, 226, 227, 228, 229 straipsniai) apibendrinimo apžvalga Nr. 2-2007. Teismų praktika (26)*.

⁷³ PAKŠTAITIS L. *Baudžiamoji atsakomybė už kyšininkavimą pagal LR Baudžiamąjį kodeksą: teorinės ir praktinės problemos*: Daktaro dis.: soc. Mokslai: teisė (01 S)/LTU.- Vilnius, 2004. p. 71

⁷⁴ HUGHES, B., The Crucial "Corrupt Intent" Element in Federal Bribery Laws, *California Western Law Review*: Vol. 51: N° 1, Article 4, 2014, p. 18.

asmeniui, prekyautojo poveikiu giminaičiui, organizacijai, kuriai prekyautojas poveikiu priklauso, ar politinei partijai, kurios narys jis yra⁷⁵. Tokiu atveju visas kyšis ar jo dalis yra perduodamas kitiems asmenims ir pas juos lieka, o reikšmės nusikalstamos veikos kvalifikavimui tai neturi. Taip pat kyšis ar dalis kyšio gali būti perduota ir asmeniui, kuriam yra daromas poveikis. Pavyzdžiui, teisėjas provokuoja ir reikalauja, kyšio už tai, kad galėtų sušvelninti poveikio pirkėjo atsakomybę perduodamas pinigus tam tikriems ikiteisminio tyrimo pareigūnams ar prokurorams⁷⁶.

2.2.4 Kyšio vertė

Kyšio vertės klausimas yra svarbus, nes pagal BK 226 straipsnio 3 ir 4 dalį kyšio vertė yra kvalifikuojantis požymis, o to paties straipsnio 5 dalį – privilegijuojantis prekybos poveikiu sudėties požymis. Pagrindinė aktyvios ar pasyvios prekybos poveikiu sudėtis yra taikoma, kai kyšio ar kito nepagrįsto atlygio vertė yra didesnė nei 1 MGL dydis, bet mažesnė nei 250 MGL dydžių. Jei vertė yra mažesnė nei 1 MGL dydis, yra taikoma privilegijuotoji prekybos poveikiu sudėtis pagal 226 straipsnio 5 dalį ir nusikalstama veika yra laikoma baudžiamuoju nusižengimu. Jei kyšio vertė yra didesnė nei 250 MGL, yra taikomos kvalifikuotos sudėtys pagal BK 226 straipsnio 3 dalį (kvalifikuota aktyvi prekyba poveikiu) ir 4 dalį (kvalifikuota pasyvi prekyba poveikiu).

Kadangi kyšiu yra laikoma ir bet kokia kita nepagrįsta nematerialinė nauda, pagrindinės ir privilegijuotos ar kvalifikuotos sudėčių konkurencijos klausimas tampa labai problematiškas. Įstatymų leidėjas, formaliai perkeldamas kyšio sampratą iš GRECO rekomendacijų, sukūrė nusikalstamų veikų kvalifikavimo problemą. Remiantis Lietuvos Respublikos baudžiamojo proceso kodekso 305 straipsnio 1 dalimi⁷⁷, teismas, priimdamas apkaltinamąjį nuosprendį, turi tiksliai nustatyti visus nusikalstamos veikos požymius ir kvalifikavimą motyvuoti, o BK 2 straipsnio 4 dalis nurodo, jog pagal baudžiamąjį įstatymą atsako tik tas asmuo, kurio padaryta veika atitinka baudžiamojo įstatymo numatytą nusikaltimo ar baudžiamojo nusižengimo sudėtį. Tai reiškia, jog norint tiksliai kvalifikuoti nusikalstamą veiką, reikia nustatyti, jog asmens veikoje yra visi nusikalstamos veikos

⁷⁵ Council of Europe. *Explanatory Report to the Criminal Law Convention on Corruption*, Strasbourg, 27.I, 1999, para. 36.

⁷⁶ Lietuvos apeliacinio teismas. 2015 m. gruodžio 30 d. nuosprendis, priimtas baudžiamojoje byloje Nr. 1A-256-148/2015.

⁷⁷ Lietuvos Respublikos baudžiamojo proceso kodeksas (su pakeitimais ir papildymais), *Valstybės žinios*. 2002, Nr. 37-134, 305 str.

sudėties požymiai⁷⁸, t. y. nustatyti tapatumą tarp sudėties požymių ir faktinių kaltininko veiksmų. Prekybos poveikiu atveju požymis, kuris leidžia tiksliai kvalifikuoti veiką (sprendžiant pagrindinės, kvalifikuotos ir privilegijuotos sudėčių konkurencijos klausimą), yra kyšio vertė. Kai kyšis yra nematerialinio pobūdžio ir neturi turtinės išraiškos, nustatyti kokią tiksliai pagrindinę, privilegijuotą ar kvalifikuotą sudėtį privalu taikyti yra elementariai neįmanoma. Tokiu atveju, teismas negali tiksliai kvalifikuoti nusikalstamos veikos, o tai prieštarauja teisėtumo principui ir žmogaus teisėms⁷⁹. A. Abramavičius ir G. Švedas⁸⁰ tokią situaciją siūlo spręsti remiantis *in dubio pro reo* principu ir laikyti, jog kyšis yra mažos vertės ir kvalifikuoti veiką kaip baudžiamąjį nusižengimą pagal 226 straipsnio 5 dalį. Tačiau toks sprendimo būdas prieštarauja nusikalstamų veikų kvalifikavimo esmei – tapatumo tarp faktinių padarytos veikos požymių ir baudžiamojoje teisės normoje numatytos nusikaltimo sudėties požymių nustatymui⁸¹. Kadangi neįmanoma nustatyti tapatumo tarp faktinių aplinkybių ir sudėties požymio, pritartina O. Fedosiuk jau minėtai nuomonei, kad baudžiamąją atsakomybę už neturtinės formos kyšininkavimą numatyti atskirame straipsnyje, kuriame kvalifikuojantis požymis nebūtų kyšio vertė⁸².

Apibendrinant, tai kas yra išdėstyta, kyšio samprata, kuri pateikta BK 230 straipsnyje yra suformuluota itin plačiai. Kyšis pagal šį straipsnį apima, visų pirma, turtinio pobūdžio nepagrįstą atlygį, kuris gali pasireikšti įvairiomis teisinėmis bei materialinėmis formomis, taip pat į kyšio dalyką galima įtraukti ir iš civilinės įtakos išimtus daiktus. Kyšis nuo 2011 metų įstatymo pakeitimų taip pat gali būti laikomas ir bet koks kitas nepagrįstas atlygis. Šis naujai įvestas kyšio požymis itin abstraktus ir neaiškus, sukelia sunkumų norint nustatyti, koks būtent elgesio modelis yra baudžiamas, o koks yra leistinas. Šis kyšio požymis turi būti įdėmiai ir kritiškai vertinamas tiek ikiteisminio tyrimo institucijų, tiek prokurorų, tiek teismų ir taikomas tik nustačius, jog nematerialus kyšininkavimas kelia rimtą pavojų prekybos poveikiu objektui ir motyvuojant *ultima ratio* principu. Kyšio būtinasis požymis yra jo paskirtis, t. y. atlygis už tai, kad naudojantis įtaka būtų paveiktas valstybės tarnautojas. Kyšis gali būti duodamas ir kito, nei prekiautojas poveikiu subjekto

⁷⁸ ABRAMAVIČIUS, A.; BARANSKAITĖ, A.; ČEPAS, A. *Lietuvos Respublikos baudžiamojo kodekso komentaras, I tomas*, Teisinės informacijos centras, Vilnius, 2004, p. 24.

⁷⁹ APANAIVIČIUS, M.; PAVILIONIS V. *Nusikaltimų kvalifikavimo procesas ir jų atribojimas*, Mokymo priemonė, Vilnius, 1983, p. 28.

⁸⁰ ABRAMAVIČIUS, A., ŠVEDAS, G. Baudžiamoji atsakomybė už kyšininkavimą, prekybą poveikiu ir papirkimą: teisėkūros problemos ir Lietuvos Aukščiausiojo Teismo jurisprudencija, *Šiuolaikinės baudžiamosios teisės tendencijos*, Vilniaus universiteto Teisės fakultetas, 2015, p. 36.

⁸¹ APANAIVIČIUS, A.; PAVILIONIS V., *Nusikaltimų kvalifikavimo teoriniai pagrindai*, Vilnius, 1980, p. 7.

⁸² FEDOSIUK, O., Baudžiamųjų įstatymų prieš neteisėtas pajamas ir korupciją leidyba: tarp gerų siekių ir legitimumo. *Jurisprudencija*, 2012, 19(3), p. 1227.

naudai, svarbu, jog būtų nustatoma kyšio paskirtis. Kyšio vertė kaip kvalifikuojantis požymis yra visiškai tinkamas diferencijuoti atsakomybei, kai kyšis turi materialinę išraišką, tačiau kai kyšis yra neturtinio pobūdžio pagrindinės, kvalifikuotos ir privilegijuotos sudėčių konkurencija tampa klausimu, kurio išspręsti neįmanoma, nes neįmanoma nustatyti ir neturtinio pobūdžio kyšio vertės.

2.3 Objektyvioji pusė

Prekyba poveikiu pasireiškia aktyviais veiksmais, kai yra atliekamos straipsnio sudėtyje išvardintos alternatyvios veikos ir už kyšį pažadama paveikti atitinkamą instituciją, įstaigą ar organizaciją ar jų valstybės tarnautoją ar jam prilygintą asmenį, kad jie atitinkamai teisėtai ar neteisėtai veiktų ar neveiktų. Norint subjektų elgesį kvalifikuoti kaip aktyvią ar pasyvią prekybą poveikiu, reikia nustatyti, jog buvo siūlomas, žadamas, duodamas, imamas, provokuojamas, reikalaujamas kyšis ar susitariama jį duoti už tai, kad būtų paveiktas valstybės tarnautojas ar jam prilygintas asmuo.

Nusikalstamos veikos lingvistinė analizė leidžia manyti, jog nusikalstamos veikos sudėtis nereikalauja padarinių atsiradimo. Nusikaltimas laikomas baigtu, kai kaltininkas, už kyšio davėjo pasiūlytą, pažadėtą arba duotą kyšį, pažada poveikio pirkėjui jo interesais paveikti atitinkamą instituciją, įstaigą ar organizaciją arba jų valstybės tarnautoją ar jam prilygintą asmenį, kad jie atitinkamai teisėtai ar neteisėtai veiktų ar neveiktų. Kaltininko pažadas kyšio davėjui gali būti išreikštas ne tik žodžiu ar raštu, bet ir konkludentiniais veiksmais, tačiau bet kuriuo atveju turi būti jam suprantamas bei aiškus⁸³. Taip pat pažadas paveikti neturi būti detalus. Aktyvios prekybos poveikiu atveju, kaltininkas gali tiksliai nežinoti, kokie tiksliai asmenys ir koku būdu bus paveikti. Pats pažadas daryti poveikį nebūtinai turi būti detalus. Pavyzdžiui, vienoje byloje kasatorius, nuteistas pagal BK 226 straipsnio 1 dalį, siekė išteisinimo, nes teigė nežinojęs, kokie valstybės tarnautojai bus paveikti ir koku būdu bus pasiektas jo interesus tenkinantis rezultatas. LAT konstatavo, jog „veikos kvalifikavimui pagal BK 226 straipsnio 1 dalį nėra svarbu, kad kaltininkas žinotų konkrečius valstybės tarnautojus, kurie bus paveikti, ar būdus, kaip rezultatas bus pasiektas. Pirmosios instancijos teismo nuosprendyje išdėstyti įrodymai, kuriais remiantis buvo konstatuota, kad V. P. su L. J. aptarinėjo jo baudžiamosios bylos paskyrimo už piniginių atlygį pageidaujama teisėjui aplinkybes, kad L. J. perdavė V. P. šiam tikslui pasiekti reikalingą (V. P. nurodytą) pinigų sumą, t. y. susitardamas dėl kyšio ir jį duodamas atliko BK 226 straipsnio 1 dalyje numatytą veiką. Taigi pirmosios instancijos teismas, L. J. pripažindamas kalta ir dėl šios kaltinimo dalies, jokių teisės taikymo klaidų nepadarė“⁸⁴. Taigi galima teigti nusikalstama veika yra laikoma formalia, ir visiškai nesvarbu, ar faktiškai buvo paveiktas atitinkamas valstybės tarnautojas ar ne. Darytina išvada, kad

⁸³ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyrius. 2015 m. spalio 29 d. nuosprendis baudžiamojoje byloje Nr. 2K-430-746/2015.

⁸⁴ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyrius. 2015 m. birželio 9 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K-345-507/2015.

būtinieji nusikalstamos veikos sudėties objektyvieji požymiai yra pažadas paveikti ir alternatyvios veikos.

2.3.1 Alternatyvios veikos sudarančios prekybos poveikiu sudėtį

Aktyvi prekyba poveikiu gali būti atliekama alternatyviomis veikomis: pasiūlant, pažadant, susitariant duoti kyšį ar jį duodant. Šie požymiai, būdingi ir papirkimo sudėčiai (BK 227 straipsnis), todėl šių požymių aiškinimas prekybos poveikiu atveju turėtų būti panašus, tiek teisės doktrinoje, tiek teismų praktikoje.

Pasiūlymas duoti kyšį, pasireiškia prekiautojo poveikiu lenkimu, prašymu, įtikinėjimais, drąšinimais ir pan., kad šis naudodamasis savo įtaka, palenktų valstybės tarnautoją ar jam prilygintą asmenį, veiktų ar neveiktų pagal prekybos pirkėjo interesus⁸⁵.

Žodis „pažadas“ yra suprantamas kaip ketinimas ką nors padaryti⁸⁶. Prekybos poveikiu kontekste pažadas duoti kyšį yra susijęs su tam tikromis garantijomis, pažadais, kaip papildomais įtikinėjimais priimti nepagrįstą atlygį, bet iš esmės atliekami tie patys veiksmai, kaip ir pasiūlant. L. Pakštaitis teigia, jog pažado suabsoliutinti negalima. Jis turi atitikti tris kriterijus. Visų pirma, pažadant turi būti konkretus asmuo ar asmenų grupė, kuri siekia korupcinio pobūdžio elgesiu patenkinti savo interesus ir asmuo, kuris naudodamasis įtaka, pažada paveikti valstybės tarnautoją ar instituciją. Antra, pažadas turi būti duodamas konkrečioje situacijoje, ir tam tikrais papirkėjo veiksmais patvirtintas, o ne paneigiamas. Trečia, pažadas turi būti siejamas ir su kaltininko tyčia – žadėti duoti nepagrįstą atlygį už tai, kad prekiautojas poveikiu paveiks reikiamus asmenis papirkėjo naudai ir norėti tokio rezultato⁸⁷. Be to, pasiūlymo ir pažadėjimo duoti kyšį baigtumas nepriklauso nuo paperkamo asmens reakcijos į tai, jo sutikimo ar nesutikimo priimti kyšį, papirkėjo tikslų suvokimo lygio, ar papirktas valstybės tarnautojas ar jam prilygintas asmuo jau yra atlikęs pageidaujamus veiksmus, ar dar ne.⁸⁸

⁸⁵ ABRAMAVIČIUS, A.; AIDUKAS, M.; ALIUKONIENĖ, R. *et al.* Lietuvos Respublikos baudžiamojo kodekso komentaras, III tomas, Teisinės informacijos centras, Vilnius, 2010, p. 93

⁸⁶ NAKTINIENĖ, G.; PAULAUSKAS J.; PETROKIENĖ R., *et al.* Lietuvių kalbos žodynas [interaktyvus]. (t. I–XX, 1941–2002): elektroninis variantas, Lietuvių kalbos institutas, 2005 (atnaujinta versija, 2008) [žiūrėta 2016-02-18]. Prieiga per internetą: <www.lkz.lt>.

⁸⁷ PAKŠTAITIS, L. *Baudžiamoji atsakomybė už kyšininkavimą pagal Lietuvos Respublikos baudžiamąjį kodeksą: teorinės ir praktinės problemos*. Daktaro disertacija. Socialiniai mokslai, teisė (01 S). Vilnius, 2004, p. 59.

⁸⁸ Kauno apygardos teismo Baudžiamųjų bylų skyrius. 2015 m. vasario 24 d. nuosprendis baudžiamojoje byloje Nr. 1A-6-354/2015.

Kyšio davimas reiškia, jog asmuo faktiškai perduoda kyšį prekyautojui poveikio ar jo tarpininkui, t. y. kyšio gavėjas užvaldo neapgrįstą atlygį ir gauna naudą. Naudos gavimas yra svarbus, kai kyšis yra nematerialinio pobūdžio (pavyzdžiui, gaunamas apdovanojimas). Kaip ir visiškai pagrįstai nurodė pirmosios instancijos teismas, tai, ar duodamas minėto straipsnio dispozicijoje nurodytą pažadą paveikti atitinkamą instituciją, įstaigą ar organizaciją, valstybės tarnautoją ar jam prilygintą asmenį kaltininkas jau gavo kyšį, ar tik pažadėjo, ar susitarė jį priimti, veikos kvalifikavimui pagal BK 226 straipsnio 2 dalį jokios reikšmės neturi⁸⁹. Pats kyšio perdavimo momentas taip pat yra visiškai nesvarbus veikos kvalifikavimui.

Pasyvi prekyba poveikiu atliekama pažadant, susitariant priimti kyšį, reikalaujant ar provokuojant duoti kyšį ar priimant kyšį. Šie požymiai taip pat būdingi ir kyšininkavimo sudėčiai (BK 225 straipsnis), todėl šių požymių aiškinimas pasyvios prekybos poveikiu sudėtyje turėtų būti taip pat panašus.

Pažado priimti kyšį samprata yra tokia pat, kaip ir aktyvios prekybos poveikiu atveju. Tai yra pasižadėjimas, jog kyšis tikrai bus duotas, tik žadama yra ne poveikio pirkėjo, o pardavėjo.

Kyšio priėmimas *mutatis mutandis* taip pat turi būti suprantamas, kaip kyšio davimas, t. y. kyšis yra priimamas tuomet, kai prekyautojas poveikiu faktiškai užvaldo jam perduodamą nepagrįstą atlygį ir/ar įgyja jo teikiamą naudą⁹⁰. Kyšis laikomas priimtu, kai valstybės tarnautojas ar jam prilygintas asmuo priima visą ar bent dalį kyšio. Jei kyšis yra priimamas dėl nuo kaltininko nepriklausančių aplinkybių, tačiau jis dėl kyšio priėmimo jau buvo susitaręs, pažadėjęs jį priimti, reikalavęs ar provokavęs duoti kyšį, tokia veikia jau gali būti kvalifikuotina kaip baigtas nusikaltimas⁹¹. Taigi kyšio priėmimo momentas kvalifikavimui esmės neturi.

Žodis „susitariamas“ aiškinamas kaip dviejų ar daugiau asmenų susikalbėjimas dėl ko nors, susiderinimas ką darant⁹². Prekybos poveikiu kontekste susitarimas priimti kyšį aiškintinas kaip reiškiantis detalesnį nei pažadas sutarimą tarp prekyautojo poveikiu ir

⁸⁹ Kauno apygardos teismo Baudžiamųjų bylų skyrius. 2015 m. vasario 27 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 1A-142-238/2015.

⁹⁰ PAKŠTAITIS, L. *Baudžiamoji atsakomybė už kyšininkavimą pagal Lietuvos Respublikos baudžiamąjį kodeksą: teorinės ir praktinės problemos*. Daktaro disertacija. Socialiniai mokslai, teisė (01 S). Vilnius, 2004, p. 48.

⁹¹ GUTAUSKAS, A.; LAUCIUS, J. *Korupcija Lietuvoje: Ikteisminio ir teismo nagrinėjimo praktika*, Teisės institutas, 2007, p. 106.

⁹² NAKTINIENĖ, G.; PAULAUSKAS J.; PETROKIENĖ R., et al, *Lietuvių kalbos žodynas* [interaktyvus]. (t. I–XX, 1941–2002): elektroninis variantas, Lietuvių kalbos institutas, 2005 (atnaujinta versija, 2008) [žiūrėta 2016-02-18]. Prieiga per internetą: <www.lkz.lt>.

poveikio pirkėjo. Pažadas nuo susitarimo skiriasi ir tuo, jog pažadas yra vienašalis pasižadėjimas duoti ar priimti kyšį, o susitarimas parodo, jog abi šalys suderino interesus, t. y. tai dvišalis santykis⁹³. Tokiame susitarime gali būti aptarta tokios detalės kaip kyšio forma, dydis, priėmimo laikas, vieta, būdas ir t. t. Pavyzdžiui, vienoje byloje, kurioje buvo pateiktas garso ir vaizdo įrašas, kuriame advokatas ir teisėjas susitaria dėl kyšio dydžio, už kurį teisėjas paveiks valstybės tarnautoją: advokatas jam pasiūlo kyšį sakydamas, kad „...tai aš manau, kad čia kokį trisdešimt mes galėsime paimt“. Į tai teisėjas atsako „Tai gerai, už“. Advokatui pasitikslinus „Tai tu pats?“, teisėjas atsako „Paruošk popierius, ten suderinimo man turbūt reikės <...> dvi štukos ir aš, kai atvažiuoja, ir atiduodu“⁹⁴. Taip pat byloje užfiksuotas pokalbis kaip yra tariamasi, kokiomis dalimis yra mokamas kyšis, tariamasi apie sumos sumažinimą, apie tai kiek asmenų dalyvaus kyšio perdavime, kas perduos pinigus ir pan.⁹⁵.

Žodis „provokavimas“ reiškia skatinimą, sukurstymą imtis atitinkamų veiksmų⁹⁶. Provokavimu duoti kyšį korupcinio pobūdžio bylose teismai paprastai pripažįsta tokius veiksmus, kai valstybės tarnautojas ar jam prilygintas asmuo kyšio atvirai nereikalauja, tačiau savo veiksmais (ar neveikimu) sudaro tokią situaciją, kad asmuo, siekdamas apsaugoti savo teisėtus interesus, priverstas duoti kyšį, arba tokie valstybės tarnautojo ar jam prilyginto asmens veiksmai ar kalbos, kurie asmeniui aiškiai leidžia suprasti, kad, kol nebus duotas kyšis, bus teisėtai veikiama priešingai jo interesams⁹⁷. Pavyzdžiui, vienoje byloje LAT nustatė, jog du policijos pareigūnai provokuodavo galimus administracines teisės pažeidėjus jiems duoti kyšį už tai, jog nebūtų registruoti galimai padaryti administracines teisės pažeidimai⁹⁸. Provokavimu yra laikomi veiksmai, kuriais kaltininkas nereikalauja kyšio atvirai, o daro tai užmaskuota forma, tačiau leidžia poveikio pirkėjui suprasti, kad, jei nebus duodamas kyšis, bus veikiama taip, kad nukentėtų pastarojo interesai. Pavyzdžiui, vienoje byloje teismas nustatė, jog A. G., būdamas valstybės

⁹³ PAKŠTAITIS, L. *Baudžiamoji atsakomybė už kyšininkavimą pagal Lietuvos Respublikos baudžiamąjį kodeksą: teorinės ir praktinės problemos*. Daktaro disertacija. Socialiniai mokslai, teisė (01 S). Vilnius, 2004, p. 62

⁹⁴ Kauno apygardos teismo Baudžiamųjų bylų skyrius. 2014 m. kovo 24 d. nuosprendis baudžiamojoje byloje Nr. 1-92-317/2014.

⁹⁵ Lietuvos apeliacinio teismo Baudžiamųjų bylų skyrius. 2015 m. gruodžio 30 d. nuosprendis, priimta baudžiamojoje byloje Nr. 1A-256-148/2015.

⁹⁶ NAKTINIENĖ, G.; PAULAUSKAS J.; PETROKIENĖ R., et al, Lietuvių kalbos žodynas [interaktyvus]. (t. I–XX, 1941–2002): elektroninis variantas, Lietuvių kalbos institutas, 2005 (atnaujinta versija, 2008) [žiūrėta 2016-02-18]. Prieiga per internetą: <www.lkz.lt>.

⁹⁷ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyrius. 2007 m. sausio 4 d. teismų praktikos nusikaltimų ir baudžiamųjų nusižengimų valstybės tarnybai ir viešiesiems interesams baudžiamosiose bylose (BK 225, 226, 227, 228, 229 straipsniai) apibendrinimo apžvalga Nr. 2-2007. *Teismų praktika* (26).

⁹⁸ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyrius. 2012 m. spalio 20 d. nutartis baudžiamojoje byloje 2K-P-178/2012.

tarnautojui prilygintu asmeniu, Viešųjų pirkimų (atliekamų taikant įprastą komercinę praktiką) komisijos pirmininku, vykdydamas pareigas darbų viešųjų pirkimų srityje, už neteisėtą savo veikimą vykdant įgaliojimus, siūlė paveikti rengiamo ambulatorijos patalpų 351754,46 Lt vertės remonto darbų pirkimo viešojo konkurso organizavimą taip, kad jį laimėtų pageidaujamas rangovas. Už tai, savo naudai, provokavo, rangovo interesais veikiantį, UAB „X“ direktorių A. K. duoti 10 000 Lt kyšį, duodamas jam suprasti, kad kitaip UAB „X“ nelaimės konkurso⁹⁹. Svarbu, jog provokacijos atveju, iniciatyva provokuojant, kyšį būtų iš kyšio gavėjo pusės, nes, jei iniciatyva kyla iš papirkėjo pusės, tai yra kyšio davėjo pasiūlymas ar pažadas duoti kyšį. Verta pastebėti, jog nepavykusi provokacija gali peraugti į reikalavimą duoti kyšį¹⁰⁰. Taip įvyksta, kai kyšio davėjas nesupranta ar nepasiduoda provokacijai. Pavyzdžiui, policijos pareigūnai provokuoja duoti kyšį už tai, jog nebūtų užregistruotas galimai padarytas administracinės teisės pažeidimas. Kyšio davėjas pasiduoda provokacijai ir duoda 50 Lt, tačiau policijos pareigūnams suma pasirodo per maža ir jie ima tiesiogiai reikalauti duoti jiems 100 Lt vertės kyšį¹⁰¹.

Žodis „reikalavimas“ apibūdinamas kaip primygtinis, atkaklus prašymas, vertimas ką atlikti¹⁰². Prekybos poveikiu atveju, kyšio reikalavimo požymis gali būti inkriminuotas tik tada, kai iniciatyva duoti kyšį kyla iš prekiautojo poveikiu, o ne iš kyšio davėjo. Kyšio reikalavimas reiškia įvairius veiksmus, kai kyšio reikalaujama ar net grasinama, jei nebus duotas kyšis. Taip pat kyšis gali būti reikalaujamas užmaskuota forma, kaip, pavyzdžiui, reikalavimas sumokėti už tarnybines pareigas (jei prekiautojas poveikiu yra valstybės tarnautojas) vadinant nepagrįstą atlygį ne kyšiu, o užmokesčiu „už atliktą fizinį ir intelektinį darbą“¹⁰³. Teismų praktikoje taip pat konstatuojama, jog kyšio reikalavimu gali būti laikomas ir grasinimas¹⁰⁴, kai kyšio gavėjas reikalaudamas kyšio ima naudoti psichologinį smurtą nukreiptą prieš kyšio davėją.

Apibendrinant tai, kas yra pasakyta, alternatyvių veikų padarymas yra pagrindas teigti, jog subjektas yra įvykdęs objektyviuosius nusikalstamos veikos požymius ir veika

⁹⁹ Panevėžio apygardos teismo Baudžiamųjų bylų skyrius. 2010 m. lapkričio 4 d. nuosprendis baudžiamojoje byloje 1-52-350/2010.

¹⁰⁰ ABRAMAVIČIUS, A.; AIDUKAS, M.; ALIUKONIENĖ, R. et al. Lietuvos Respublikos baudžiamojo kodekso komentaras, III tomas, Teisinės informacijos centras, Vilnius, 2010, p. 85.

¹⁰¹ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyrius. 2012 m. spalio 20 d. nutartis baudžiamojoje byloje 2K-P-178/2012.

¹⁰² NAKTINIENĖ, G.; PAULASKAS J.; PETROKIENĖ R., et al, Lietuvių kalbos žodynas [interaktyvus]. (t. I–XX, 1941–2002): elektroninis variantas, Lietuvių kalbos institutas, 2005 (atnaujinta versija, 2008) [žiūrėta 2016-02-18]. Prieiga per internetą: <www.lkz.lt>.

¹⁰³ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyrius. 2009 m. balandžio 7 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K-89/2009.

¹⁰⁴ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyrius. 2007-01-04 teismų praktikos nusikaltimų ir baudžiamųjų nusižengimų valstybės tarnybai ir viešiesiems interesams baudžiamosiose bylose (BK 225, 226, 227, 228, 229 str.) apibendrinimo apžvalga, Nr. T-1.

yra laikoma baigta. Pats kyšio davimas ar gavimas, jo laikas (prieš ar po momento, kai patenkinami poveikio pirkėjo interesai) reikšmės neturi, jei jau buvo dėl jo pažadėta, susitarta, reikalauta ar provokuota.

2.3.2 Alternatyvių prekybos poveikiu veikų padarymo būdai

Alternatyvios apibūdintos veikos gali būti padaromos tiesiogiai ir netiesiogiai. Nusikalstamos veikos sudėties požymis parodo būdą, kaip yra vykdomos prieš tai analizuotos alternatyvios nusikalstamos veikos. Prekiautojas poveikiu ar poveikio pirkėjas gali šias veikas vykdyti tiesiogiai, t. y. asmeniškai dalyvaudamas. Antra vertus, tiek aktyvi, tiek pasyvi prekyba poveikiu gali būti padaroma ir netiesiogiai. Netiesioginiu vykdymu yra laikomi veiksmai, kai kyšis pažadamas, pasiūlomas, imamas, duodamas, provokuojama jį duoti ar susitariama jį duoti pasitelkiant dar vieną asmenį – tarpininką¹⁰⁵. Pavyzdžiui, jau minėtoje nutartyje, nustatomas toks veikimo būdas: „*L. J. siekdamas, kad jis, pasinaudodamas savo tarnyba ir pažintimis, paveiktų valstybės tarnautoją, kad šis neteisėtai veiktų vykdydamas įgaliojimus, t. y.: veikdamas bendrininkų grupe su advokatu V. P., atstovavusiu jo interesams baudžiamojoje byloje, siekdamas, kad Baudžiamųjų bylų skyriaus teisėjas R. S., pasinaudodamas savo tarnyba ir pažintimi su valstybės tarnautoju – (duomenys neskelbtini) apygardos teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus pirmininku V. D., jį paveiktų, kad šis neteisėtai veiktų vykdydamas įgaliojimus – kad į trijų teisėjų kolegiją, nagrinėjant L. J. baudžiamąją bylą apeliacine tvarka, būtų paskirtas būtent teisėjas R. S., 2011 m. gruodžio 19 d. apie 10.30 val., kabinete Nr. 250, esančiame (duomenys neskelbtini) apygardos teisme, netiesiogiai – per V. P., pažadėjo ir susitarė su R. S. duoti pastarajam 2000 Lt (579,24 Eur) kyšį. Tęsdamas nusikalstamą veiką, teismo patalpose netiesiogiai per V. P. perdavė R. S. 2000 Lt (579,24 Eur) kyšį už tai, kad, pasinaudodamas savo tarnyba ir pažintimi Baudžiamųjų bylų skyriaus pirmininku V. D., jį paveiktų, kad šis neteisėtai veiktų vykdydamas įgaliojimus*“¹⁰⁶.

Taip pat atkreiptinas dėmesys, jog teismas laiko tarpininkavusį advokatą bendrininku, ir tai daro pagrįstai. Pagal BK 24 straipsnio 1 dalį bendrininkavimas yra suprantamas kaip dviejų ar daugiau asmenų dalyvavimas, darant nusikalstamą veiką. Bendrininkavimas yra bendra jungtinė, kelių asmenų nusikalstama veika, todėl konstatavus

¹⁰⁵ PAKŠTAITIS, L. Kyšininkavimo nusikaltimų kriminalizacijos raida Lietuvoje, *Teisė* (41), Vilnius: Vilniaus universiteto leidykla, 2001, p. 127.

¹⁰⁶ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyrius. 2015 m. birželio 9 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K-345-507/2015.

bendrininkavimą visi bendrininkai, neatsižvelgiant į konkretų indėlį darant nusikalstamą veiką, atsako pagal tą patį baudžiamąjį įstatymą už visas veikas, kurias jie padarė ir kuriuos apėmė tyčia¹⁰⁷. Būtinasis bendrininkavimo požymis, kurį privalu nustatyti, yra bent dviejų bendrininkų susitarimas veikti bendrai, tam kad būtų realizuoti bendri nusikalstami ketinimai¹⁰⁸. Prekybos poveikiu tarpininkas tokiu būdu ir veikia. Jis turi susitarimą su prekiautoju poveikiu ar poveikio pirkėju, kad tarpininkaus ir atliks tam tikrus veiksmus, kurie yra numatyti prekybos poveikiu nusikalstamos veikos sudėtyje (pavyzdžiui, aukščiau minėtoje nutartyje, advokatas tarpininkaudamas tarp teisėjo ir savo atstovaujamojo pasiūlė, susitarė duoti kyšį, o paskui jį ir perdavė). Jei tokio susitarimo nėra, tarpininkas gali būti naudojamas ir kaip netiesioginio vykdymo įrankis¹⁰⁹. Jei tarpininkas nesuvokia, jog jis perduoda kyšį¹¹⁰, tyčia neapima jo daromos veikos ir tarpininkas negali būti laikomas bendrininku.

2.3.3 Poveikis

Poveikis yra suprantamas kaip žodžio „įtaka“ sinonimas¹¹¹. Prekybos poveikiu sudėtis numato, jog prekiautojas poveikiu reikiamą valstybės tarnautoją paveikia pasinaudodamas savo visuomenine padėtimi, tarnyba, įgaliojimais, giminyste, pažintimis ar kita tikėtina arba tariama įtaka, tam, kad jis teisėtai ar neteisėtai, veiktų ar neveiktų poveikio pirkėjo interesų labui. Visas šias įtakos rūšis galima suprasti kaip įstatymo leidėjo ketinimą sudėtyje paaiškinti, kas yra laikoma poveikiu šio straipsnio prasme. Tiesa, sąrašas nėra baigtinis ir įtaka gali pasireikšti ir kitomis formomis. BTKK aiškinamajame rašte pabrėžiamas ir dar vienas požymis – įtaka turi būti netinkama¹¹². Netinkama įtaka pasireiškia tuo, jog prekiautojas poveikiu savo turimą įtaką ar autoritetą naudoja neteisingu, nesąžiningu būdu tam, kad paveiktų valstybės tarnautojo teisinį sprendimą¹¹³. Poveikį taip

¹⁰⁷ PIESLIAKAS V. *Lietuvos baudžiamoji teisė, Antroji knyga*, Vilnius: Justitia, 2008, p. 87.

¹⁰⁸ ABRAMAVIČIUS, A.; BARANSKAITĖ, A.; ČEPAS, A., et al. *Lietuvos Respublikos baudžiamojo kodekso komentaras, I tomas*, Teisinės informacijos centras, Vilnius, 2004, p. 155.

¹⁰⁹ WESSELS, J., *Baudžiamoji teisė, Bendroji dalis, Baudžiamoji veika ir jos struktūra*, Vilnius: Eugrimas, 2003, p. 170.

¹¹⁰ Pavyzdžiui, sekretorės prašoma perduoti kokiam nors asmeniui paketą, o ji nežino nei paketo turinio, nei paskirties; tarpininkauja nepakaltinimas asmuo, kuris apskritai nesuvokia veikos pobūdžio.

¹¹¹ NAKTINIENĖ, G.; PAULAUSKAS J.; PETROKIENĖ R., et al, *Lietuvių kalbos žodynas [interaktyvus]*. (t. I–XX, 1941–2002): elektroninis variantas, Lietuvių kalbos institutas, 2005 (atnaujinta versija, 2008) [žiūrėta 2016-02-18]. Prieiga per internetą: <www.lkz.lt>.

¹¹² Council of Europe, *Explanatory Report to the Criminal Law Convention on Corruption*, Strasbourg, 27.I, 1999, para. 65.

¹¹³ Cambridge Dictionaries Online [interaktyvus]. [Žiūrėta 2016-02-18] Prieiga per internetą: <http://dictionary.cambridge.org/dictionary/english/undue-influence>

pat apibūdina ir dar vienas požymis – tikėtina ar tariama įtaka. Žodis „tikėtina“ yra suprantamas kaip patikima, numanoma, ta, kuria galima tikėti¹¹⁴. „Tariama“ bendrine prasme yra suprantama kaip realiai neegzistuojanti, menama, manoma¹¹⁵. Šių žodžių prasmės nėra priešingos. Tiek tariama, tiek tikėtina įtaka gali būti tikra, tiek neegzistuojanti. LAT antrina šiai nuomonei: „iš tikrųjų, 2011 m. birželio 21 d. įstatymu į prekybos poveikiu definiciją šalia pasinaudojimo tikėtina įtaka buvo ištrauktas ir pasinaudojimo tariama įtaka požymis (BK 226 straipsnio 2 dalis), tačiau to negalima suprasti taip, kad dėl to iš esmės pasikeitė šio nusikaltimo sudėtis. Sąvokos „tikėtina įtaka“ ir „tariama įtaka“ nėra visiškai skirtingo turinio ir neturėtų būti priešinos. Tikėtina įtaka gali būti tiek reali, tiek ir nereali, t. y. netikra, tariama, išgalvota. Todėl minėtas prekybos poveikiu normos pakeitimas traktuotinas ne kaip kriminalizacijos išplėtimas, bet kaip definicijos patikslinimas. Taigi tiek ankstesnė (2005 m. birželio 23 d.), tiek galiojanti (2011 m. birželio 21 d.) prekybos poveikiu normų redakcijos gali būti taikytos ir tiems atvejams, kai kyšio davėjas apgaunamas dėl tarpininko galimybių ir ketinimų paveikti adresatą“¹¹⁶. Žodžiai tikėtina ir tariama parodo įtakos realumo tikimybę, o ne supriešina šias sąvokas. Taigi abu šie žodžiai straipsnio dispozicijoje sudaro vieną poveikio požymį, kuris parodo, jog įtaka gali būti tikra arba netikra ir dėl jos poveikio pirkėjas gali būti ir apgautas.

2.3.4 Subjektas, į kurį yra nukreiptas poveikis

Pagal BK 226 straipsnio 1 ir 2 dalis prekiautojo poveikiu turima įtaka siekiama paveikti konkrečius subjektus: tarptautinę viešąją organizaciją, valstybės ar savivaldybės instituciją, įstaigą, ar jų valstybės tarnautoją ar jam prilygintą asmenį.

Anot J. Prapiesčio ir Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo (toliau – Konstitucinis Teismas) suformuotos praktikos tarptautinė viešoji organizacija yra tarptautinės teisinį subjektas, nuolatinio tarpvyriausybinių pobūdžio junginys įsteigtas tarptautiniu susitarimu, tam kad padėtų spręsti tarptautines problemas, nurodytas steigiamuosiuose dokumentuose, taip pat visapusiškai plėtotų tarptautinį bendradarbiavimą. Tokių subjektų pagrindiniai bruožai yra: sutartinis tarptautinės organizacijos pagrindas; organizacijos nariai yra valstybės; tarpvalstybiniai tikslai;

¹¹⁴ NAKTINIENĖ, G.; PAULAUSKAS J.; PETROKIENĖ R., *et al*, Lietuvių kalbos žodynas [interaktyvus]. (t. I–XX, 1941–2002): elektroninis variantas, Lietuvių kalbos institutas, 2005 (atnaujinta versija, 2008) [žiūrėta 2016-02-18]. Prieiga per internetą: <www.lkz.lt>.

¹¹⁵ *Ibid.*

¹¹⁶ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyrius. 2014 lapkričio 4 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K–368/2014.

tarptautinis subjektiškumas; atitikimas tarptautinei viešajai teisei¹¹⁷. Valstybės institucija ar įstaiga Valstybės tarnybos įstatymo 2 straipsnyje apibūdinama kaip atstovaujamosios, valstybės vadovo, vykdomosios, teisminės valdžios institucijos, teisėsaugos institucijos ir įstaigos, audita, kontrolę (priežiūrą) atliekančios institucijos ir įstaigos, kitos valstybės ir savivaldybių institucijos ir įstaigos, kurios finansuojamos iš valstybės ar savivaldybių biudžetų bei valstybės pinigų fondų, ir kurioms Viešojo administravimo įstatymo nustatyta tvarka yra suteikti viešojo administravimo įgaliojimai. Tai yra bet kokios valstybės institucijos, kurios vykdo viešosios valdžios funkcijas. Pagal Lietuvos Respublikos civilinio kodekso (toliau – CK) 2.34 straipsnį, tokie subjektai yra laikomi viešaisiais juridiniais asmenimis. E. Sinkevičius teigia, jog yra kelios juridinių asmenų teorijos. Anot vienos jų, C. Savigny fikcijos teorijos, teigiama, jog juridinis asmuo tėra teisinė fikcija, o jo veiksnumas pasireiškia, per jo valdymo organų (kuriuos sudaro fiziniai asmenys) valią¹¹⁸. Nors valstybės institucijos ar įstaigos yra ypatingi juridiniai asmenys, jų veiksmai atsispindi būtent per juose dirbančius valstybės tarnautojus. Būtent per valstybės tarnautojus ir jų atliekamus veiksmus yra vykdomas viešas administravimas ir viešosios valdžios funkcijos. Prekybos poveikiu kontekste, yra logiška teigti, jog netinkamo poveikio paveikta valstybės institucija ar organizacija yra tada, kai yra paveikti joje dirbantys valstybės tarnautojai ar jiems prilyginti asmenys. Dėl šios priežasties svarbiausias subjektas, kurį reikia analizuoti, yra būtent valstybės tarnautojas ar jam prilygintas asmuo, kuris dirba valstybės ar savivaldybės institucijoje, įstaigoje ar tarptautinėje viešojoje organizacijoje.

Valstybės tarnautoją Valstybės tarnybos įstatymas apibrėžia kaip fizinį asmenį, kuris eina pareigas valstybės tarnyboje ir vykdo viešojo administravimo veiklą. To paties įstatymo 6 straipsnis ir visus valstybės tarnautojus skirsto į keturias grupes: karjeros, politinio (asmeninio) pasitikėjimo, statutinius valstybės tarnautojus ir įstaigų vadovus. Karjeros valstybės tarnautojas – valstybės tarnautojas, priimtas į pareigas neterminuotam laikui ir turintis galimybę šio Valstybės tarnybos įstatymo nustatyta tvarka įgyvendinti teisę į karjerą valstybės tarnyboje. Politinio (asmeninio) pasitikėjimo valstybės tarnautojas – valstybės tarnautojas, priimtas į pareigas jį priėmusio valstybės politiko ar kolegialios valstybės institucijos įgaliojimų laikui arba kituose įstatymuose nustatytam laikui. Įstaigos vadovu laikomas valstybės tarnautojas, priimtas vadovauti valstybės ar savivaldybės

¹¹⁷ ABRAMAVIČIUS, A., AIDUKAS, M., ALIUKONIENĖ, R. et al. *Lietuvos Respublikos baudžiamojo kodekso komentaras, III tomas*, Teisinės informacijos centras, Vilnius, 2010, p. 132.

¹¹⁸ SINKEVIČIUS, E. Juridinių asmenų baudžiamoji atsakomybė pagal 2000 m. Lietuvos Respublikos baudžiamąjį kodeksą ir jos sąlygos, *Teisė (48)*, 2003, p. 132.

institucijai ar įstaigai. Statutinis valstybės tarnautojas yra valstybės tarnautojas, kurio tarnybą reglamentuoja įstatymo patvirtintas statutas arba Diplomatinės tarnybos įstatymas, nustatantys specialias priėmimo į valstybės tarnybą, tarnybos atlikimo, atsakomybės ir kitas su tarnybos ypatumais susijusias sąlygas, ir (ar) turintis viešojo administravimo įgaliojimus jam nepavaldžių asmenų atžvilgiu. Taip pat be šių tarnautojų rūšių reikia įtraukti ir pakaitinius valstybės tarnautojus. Jie suprantami kaip valstybės tarnautojai, priimti į karjeros valstybės tarnautojo pareigas, iki į jas bus priimtas karjeros valstybės tarnautojas, taip pat valstybės tarnautojas, pakeičiantis laikinai negalintį eiti pareigų karjeros arba politinio (asmeninio) pasitikėjimo valstybės tarnautoją. Subjektu, kuriam daromas netinkamas poveikis, taip pat gali būti laikomas ir oficialus kandidatas į visas aukščiau minėtas pareigas. Anot teisės doktrinos, oficialiais kandidatais pripažintini asmenys, kurie tiesiogiai ar netiesiogiai laikomi kandidatais pagal teisės aktus, reglamentuojančius atitinkamų pareigų gavimo tvarką, o tokios statuso įgijimas sietinas su dviem juridiniais faktais: kandidato teisine registracija, kuri atliekama nustačius, kad asmuo atitinka teisės aktų reikalavimus kandidatui ir kandidatų viešu paskelbimu¹¹⁹. BK 230 straipsnis nuo 2011 metų prie valstybės tarnautojų priskiria ir teisėjus. Įstatymo leidėjo žingsnį eksplicitiškai įvardyti teisėjo profesiją šiame straipsnyje galima sieti su tarptautiniais įsipareigojimais (BTKK ir jos papildomu protokolu¹²⁰, kuris reikalauja kriminalizuoti teisėjų kyšininkavimą ir papirkimą). Kadangi straipsnyje nurodomi ir kiti asmenys, šis įstatymo leidėjo katalogas nėra baigtinis.

Būtinasis valstybės tarnautojo požymis yra tai, kad šis asmuo atlieka valdžios atstovo funkcijas arba turi administracinius įgaliojimus. Šis požymis atriboja valstybės tarnautojus ir asmenis, kurie dirba valstybės institucijose, bet nėra valstybės tarnautojai (pavyzdžiui, įvairūs pagalbinių darbuotojai, kurie dirba darbo sutarties pagrindu). L. Pakštaitis valdžios atstovo funkcijas sieja su abstrakčia valdžia, kai asmuo atstovauja valstybės valdymo institucijoms ir jų vardu įgyvendinantis valstybės valdymą, kuris yra privalomas vykdyti kitiems asmenims. Tiek E. Gruodytė¹²¹, tiek L. Pakštaitis¹²² kritikuoja „valdžios atstovo funkcijų“ požymį, teigdami, jog terminas yra pasenęs, neaiškus ir

¹¹⁹ ABRAMAVIČIUS, A., AIDUKAS, M., ALIUKONIENĖ, R. *et al.* Lietuvos Respublikos baudžiamojo kodekso komentaras, III tomas, Teisinės informacijos centras, Vilnius, 2010, p. 133.

¹²⁰ Council of Europe. *Additional Protocol to the Criminal Law Convention on Corruption*, European Treaty Series - No. 191, Strasbourg, 2003.

¹²¹ GRUODYTĖ, E., Valstybės tarnautojo samprata nusikaltimų valstybės tarnybai ir viešiesiems interesams skyriuje, *Jurisprudencija*, 2006 7(85), p. 89.

¹²² PAKŠTAITIS, L. *Baudžiamoji atsakomybė už kyšininkavimą pagal Lietuvos Respublikos baudžiamąjį kodeksą: teorinės ir praktinės problemos*. Daktaro disertacija. Socialiniai mokslai, teisė (01 S). Vilnius, 2004, p. 116.

dviprasmiško turinio, ir teigia, kad šio termino reikėtų atsisakyti arba jį pakeisti kitu terminu, tačiau sąvokos neišaiškina. I. Gavelytė, terminu „valdžios atstovo funkcijos“ apibrėžia viešojo administravimo įgaliojimus, kurių esmė – galimybė duoti privalomus nurodymus tarnyboje nepavaldiems asmenims. Tai yra ir pagrindinis skirtumas nuo termino „administraciniai įgaliojimai“, kuris siejamas su įstaigos vidinio administravimo įgaliojimais ar su vieno valstybės tarnautojo teise kontroliuoti pavaldžius tarnyboje asmenis¹²³. A. Čaikovski, kaip ir LAT, tiek valdžios atstovo funkcijas, tiek ir administracinius įgaliojimus aiškina bendrai. Anot jų, administraciniai įgaliojimai šiame kontekste pasireiškia trimis formomis: administraciniai įgaliojimai pavaldiems asmenims, administraciniai įgaliojimai nepavaldiems asmenims ir kitokie administraciniai įgaliojimai susiję su viešojo administravimo veikla¹²⁴. Pastarajai nuomonei ir yra pritartina, nes nėra didesnės praktinės ar teorinės reikšmės atribojant „valdžios atstovo funkcijų“ ir administracinių įgaliojimų požymį“. Jei asmuo turi bent vieną iš minėtų požymių (įgaliojimai pavaldiems ar nepavaldiems asmenims ar kitokie administraciniai įgaliojimai), jis yra laikomas valstybės tarnautoju.

Valstybės tarnautojui prilyginto asmens sąvoka yra numatyta BK 230 straipsnio 2 ir 3 dalyse. Minėto straipsnio 2 dalyje teigiama, valstybės tarnautojui prilyginamas asmuo, kuris atlieka valdžios atstovo funkcijas, turi administracinius įgaliojimus arba kitaip užtikrina viešojo intereso įgyvendinimą dirbdamas ar kitais pagrindais eidamas pareigas užsienio valstybės ar Europos Sąjungos institucijoje ar įstaigoje, tarptautinėje viešojoje organizacijoje arba tarptautinėje ar Europos Sąjungos teisminėje institucijoje, arba juridiniame asmenyje ar kitoje organizacijoje, kuriuos kontroliuoja užsienio valstybė, taip pat oficialūs kandidatai į šias pareigas. Tokiu atveju pagrindinis skirtumas tarp valstybės tarnautojo ir jam prilyginto asmens yra tik toks, jog jis atlieka valdžios atstovo funkcijas ir turi administracinius įgaliojimus eidamas pareigas ne Lietuvos Respublikos valstybės ar savivaldybės institucijoje ar įstaigoje, o užsienio valstybėje ar Europos Sąjungos institucijose.

BK 230 straipsnio 3 dalyje valstybės tarnautojui prilyginamas asmuo, kuris dirba ar kitais įstatyme numatytais pagrindais eina pareigas viešajame arba privačiajame juridiniame asmenyje ar kitoje organizacijoje, arba verčiasi profesine veikla ir turi atitinkamus administracinius įgaliojimus, arba turi teisę veikti šio juridinio asmens ar kitos

¹²³ GAVELYTĖ, I., Kyšininkavimas kaip korupcinė nusikalstama veika. *Teisė*. 2004, p. 85.

¹²⁴ ČAIKOVSKI, A., Valstybės tarnautojui prilygintas asmuo: funkcijos ir įgaliojimai, *Jurisprudencija*, 2007 6(96), p. 91.

organizacijos vardu, arba teikia viešąsias paslaugas, taip pat arbitras arba prisiėkusiųs. Įstatymų leidėjas šioje dalyje nustato tam tikrą katalogą asmenų, kurie gali būti prilyginti valstybės tarnautojams. Verta pastebėti, jog lingvistiškai analizuojant prekybos poveikiu sudėtyje nurodytus subjektus, į kuriuos yra nukreiptas poveikis, (valstybės ar savivaldybės institucijai ar įstaigai, tarptautinei viešajai organizacijai, jų valstybės tarnautojui ar jam prilygintam asmeniui), ne visi valstybės tarnautojai ir jiems prilyginti asmenys gali būti šiais subjektais. Dispozicijoje eksplicitiškai kriminalizuojamas netinkamas poveikis tik tiems valstybės tarnautojams ir jiems prilygintiems asmenims, kurie dirba ar kitokiu pagrindu eina pareigas valstybės ar savivaldybės institucijoje, ar tarptautinėje viešojoje organizacijoje. Logiška manyti, jog valstybės tarnautojui prilyginami asmenys, einantys pareigas privačiuose juridiniuose asmenyse, net, jei jie ir turi administracinius įgaliojimus ar teikia viešąsias paslaugas subjektu, į kurį nukreiptas netinkamas poveikis, būti negali. Taigi, iš minėto katalogo atmetus BK 226 straipsnio dispozicijos neatitinkančius valstybės tarnautojui prilyginamus asmenis, lieka tie asmenys, kurie eina pareigas tik viešajame juridiniame asmenyje ar organizacijoje ir turintys administracinius įgaliojimus. Iš to kas pasakyta, galima daryti išvadą, jog pažadas daryti poveikį valstybės tarnautojui prilygintam asmeniui, kuris eina pareigas ne valstybės ar savivaldybės institucijoje ar tarptautinėje organizacijoje, neatitinka būtinojo požymio (pažado paveikti valstybės ar savivaldybės instituciją ar tarptautinę viešąją organizaciją) ir veika negali būti kvalifikuojama kaip prekyba poveikiu pagal BK 226 straipsnio 1 ar 2 d.

Prekybos poveikiu formos, kai daromas poveikis asmenims turintiems administracinius įgaliojimus, bet einančius pareigas privačiuose juridiniuose asmenyse vargu ar galėtų būti laikomos mažiau pavojingos, todėl rekomenduotina iš prekybos poveikiu sudėčių išbraukti žodžius „valstybės ar savivaldybės institucijai ar įstaigai, tarptautinei viešajai organizacijai“, paliekant „valstybės tarnautojui ar jam prilygintam asmeniui“. Išbraukus šiuos žodžius iš dispozicijos teksto, netinkamas poveikis būtų daromas valstybės tarnautojui ar jam prilygintam asmeniui, o subjekto, į kurį yra nukreiptas poveikis, definicija atitiktų BK 230 straipsnio 1, 2 ir 3 dalyse numatytas valstybės tarnautojo ir jam prilyginto asmens definicijas.

2.4 Subjektyvioji pusė

Subjektyviają prekybos poveikiu pusę apibūdina kaltė ir tikslas. Kaltė baudžiamojoje teisėje apibūdinama kaip asmens psichinis santykis su daroma pavojinga veika ir

pasekmėmis¹²⁵. Kaltė savo ruožtu yra dviejų formų: tyčia ar neatsargumas. Neatsargumas prekybos poveikiu negalimas, nes neįmanoma įsivaizduoti, kaip asmuo galėtų prekiauti poveikiu ar pirkti poveikį neatsargiai, taip pat to nenumato ir BK 226 straipsnyje, taigi pagal BK 14 straipsnį teigtina, jog prekyba poveikiu padaroma tik tyčia. BK numato šias tyčios formas: tiesioginę ir netiesioginę. BK 15 straipsnio 2 dalį numato du tyčios apibrėžimus tiesioginės tyčios formaliose ir materialiose sudėtyse. Kadangi prekyba poveikiu yra formali sudėtis, tiesioginė tyčia neprivalo apimti ir kaltininko psichinio santykio su veikos padariniais, netiesioginė tyčia yra negalima¹²⁶. Taigi formali nusikalstama veika yra daroma tiesiogine tyčia, kai kaltininkas suvokia pavojingą nusikalstamos veikos pobūdį ir nori taip veikti¹²⁷.

Aktyvios prekybos atveju kaltininko tiesioginę tyčią apibūdina intelektualinis ir valinis momentai¹²⁸. Intelektualinis momentas reiškia, kad kaltininkas suvokia, kad siūlo, žada ar susitaria duoti arba duoda prekiautojui poveikiu kyšį už tai, kad jis pažada pasinaudodamas savo tikėtina įtaka paveiks tam tikrus valstybės tarnautojus, kurie teisėtai ar neteisėtai veikdami ir pasieks kaltininko norimą rezultatą. Valinis momentas pasireiškia, jog kaltininkas nori taip veikti, t. y. savo interesus patenkinti jis nori būtent tokiu korupciniu būdu. Pavyzdžiui, Kauno apygardos teismo nutartimi, teismas konstatavo, kad „N. Š. veiksmai, kurie pirmosios instancijos teismo buvo nustatyti remiantis slapto sekimo protokolu ir vaizdo bei garso įrašu, liudytojų parodymais ir kitais rašytiniais įrodymais, kurie patvirtina tai, kad N. Š. suvokė, jog ji neteisėtai, t. y. būdama už kyšį pažadėjusi pasinaudoti savo tarnyba ir pažintimis bei įtaka (duomenys neskelbtini) teritorinio skyriaus kompetentingiems valstybės tarnautojams, tikslu juos paveikti, kad šie teisėtai veiktų dėl P. L. ir K. M. pageidaujama darbingumo lygio vertinimo ir jo termino nustatymo K. M., tiesiogiai priėmė 2400 litų kyšį. Tai patvirtina N. Š. veiksmų tyčią, t. y. jos tiesioginę tyčią kyšio davėjo interesais veikti kaip tarpininkei ir norėjimą taip veikti“¹²⁹. Pasyvios prekybos poveikiu atveju intelektualinis momentas pasireiškia tuo, jog kaltininkas suvokia, kad pažada ar susitaria priimti kyšį, arba reikalauja ar provokuoja duoti kyšį už pažadą pasinaudoti tikėtina ar tariama įtaka ir paveikti reikiamą valstybės tarnautoją, kuris teisėtai ar neteisėtai patenkins poveikio pirkėjo interesus. Valinis momentas parodo, kad kaltininkas nori taip

¹²⁵ ABRAMAVIČIUS, A.; ČEPAS, A.; DRAKŠIENĖ A., et al., *Baudžiamoji teisė, Bendroji dalis*, Vadovėlis, Vilnius: Eugrimas, 2001, p. 202.

¹²⁶ ABRAMAVIČIUS, A.; BARANSKAITĖ, A.; ČEPAS, A., et al., *Lietuvos Respublikos baudžiamojo kodekso komentaras, I tomas*, Teisinės informacijos centras, 2004, p. 107.

¹²⁷ PIESLIAKAS, V. *Lietuvos baudžiamoji teisė, Pirmoji knyga, Baudžiamasis įstatymas ir baudžiamosios atsakomybės pagrindai*, Vilnius: Justitia, 2009, p. 231.

¹²⁸ *Ibid.* p. 338.

¹²⁹ Kauno apygardos teismo Baudžiamųjų bylų skyrius. 2015 m. kovo 23 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 1A-205-485/2015.

veikti. Tiesioginės tyčios pavyzdys vykdamas pasyvią prekybą poveikiu randamas vienoje nutarčių, kuria teismas konstatavo, jog „*asmens veiką kvalifikuojant pagal LR BK 226 straipsnį, reikia nustatyti ir tai, kad toks asmuo veikė tiesiogine tyčia. V. K. veiksmai, kurie pirmosios instancijos teismo buvo nustatyti remiantis liudytojos parodymais, kratos protokolais, nusikalstamą veiką imituojančių veiksmų atlikimo protokolu ir kitais rašytiniais įrodymais, kurie patvirtina tai, kad V. K. suvokė, jog jis neteisėtai, t. y. už piniginių atlygį, pažadėjo L. G., pasinaudodamas savo tarnyba ir pažintimis ar kita tikėtina įtaka prokurorui, padėti L. G. sutuoktiniui Ž. G. išvengti kardamosios priemonės – suėmimo, ir šį atlygį (2000 Lt) priėmė*“¹³⁰. Taigi, tiek aktyvi, tiek pasyvi prekyba poveikiu yra padaroma tik tiesiogine tyčia.

Labai svarbu, jog prekybos poveikiu atveju būtų nustatoma, jog kaltininko (ar tai yra poveikio pirkėjas ar prekiautojas) tyčia apima korupcinius (neteisėtus) ketinimus (*corrupt intent*), t. y. specialų tikslą. Reikia pripažinti, kad ne visi „gaunu – duodu“ veiksmai yra korumpuojantys valstybės tarnautojus. O. Fedosiuk teigia, jog įstatymų leidėjo yra „nepagalvota, kad asmeninės naudos sąvoka be nuorodų į neteisėtumą ar piknaudžiavimą praranda bet kokį negatyvumą. Ir valstybės tarnautojui natūralu siekti geros asmeninės reputacijos visuomenėje, palaikyti gerus santykius su savo ir kitų institucijų vadovais, tikėtis kilti karjeros laiptais, tarnybinių komandiruočių metu pamatyti užsienio šalis ir pan. Kuo pavojingas apdovanojimo ar kokio nors diplomo gavimas už teisėtus tarnybinius veiksmus, atsakyti neįmanoma. Pagaliau, ar visos protekcijos yra negatyvios? Ar įmanoma įsivaizduoti politinį gyvenimą be protekcijų, susitarimų, postų dalybų? Tarnybinė karjera juk irgi nėra visiškai robotizuota – kažkas kažką pastebi, gerai atsiliepia, rekomenduoja“¹³¹. Labai svarbu, jog nepagrįstas atlygis už poveikio darymą, ypač, kai jis pasireiškia nematerialia forma, būtų suteikiamas turint šiuos neteisėtus ketinimus. Teisėjo R. Sack atskirojoje nuomonėje dėl *United States v. Alfisi* sprendimo, yra suformuluojama neteisėtų ketinimų samprata. Anot teisėjo, korupciniai nusikaltimai iš esmės yra bandymai paveikti valstybės tarnautoją, kad jis apsimesdamas, jog vis dar yra lojalus tarnybai, ignoruotų jo kaip valstybės tarnautojo viešas prievoles. Be paprasto paslaugų pasikeitimo („gaunu – duodu“), privalu, jog siekiant šios naudos būtų padaromas tarnybos pareigų ar pasitikėjimo pažeidimas¹³². Taikant tokį aiškinimą prekybos poveikiu

¹³⁰ Kauno apygardos teismo Baudžiamųjų bylų skyrius. 2015 m. vasario 27 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 1A-142-238/2015.

¹³¹ FEDOSIUK, O., Baudžiamųjų įstatymų prieš neteisėtas pajamas ir korupciją leidyba: tarp gerų siekių ir legitimumo. *Jurisprudencija*, 2012, 19(3), p. 1226-1228.

¹³² HUGHES, B., The Crucial "Corrupt Intent" Element in Federal Bribery Laws, *California Western Law Review*: Vol. 51: N° 1, Article 4, 2014, p. 19-20.

sudėčiai, svarbu, jog poveikio pirkėjas ar prekiautojas poveikiu siektų pažeisti nusikalstamos veikos objektą – valstybės tarnautojo lojalumą, sąžiningumą ir nepaperkamumą. Iš to kas išdėstyta, yra akivaizdu, jog tikslas (korupciniai ketinimai) turi būti laikomas būtinuoju prekybos poveikiu nusikalstamos veikos sudėties požymiu, tam kad prekyba poveikiu nebūtų laikomi veiksmai, kurie yra nepavojingi ir teisėti.

Analizuojant prekybos poveikiu nusikalstamos veikos sudėties subjektyviąją pusę, verta paminėti ir suvokimo klaidas. Klaida baudžiamojoje teisėje suprantama, kaip kaltininko neteisingas padarytos veikos ar jos pasekmių teisinis ar faktinis vertinimas¹³³. Prekybos poveikiu atveju taip pat klaida yra tikėtina, pavyzdžiui, kai poveikio pirkėjas suklysta dėl asmens turimos įtakos. Prekiautojas poveikiu gali tiesiog apgauti poveikio pirkėją, pažadėdamas pasinaudoti įtaka, nors iš pat pradžių jis žinojo jos neturintis. BK 226 straipsnio 1 dalį gali būti taikomas ir tiems atvejams, kai kyšio davėjas apgaunamas dėl tarpininko galimybių ir ketinimų paveikti adresatą¹³⁴. Taigi tokia faktinė klaida neturi reikšmės veikos kvalifikavimui.

Kai poveikio pirkėjas suklysta dėl asmens, pavyzdžiui, kai kyšis perduodamas pašaliniam asmeniui, kuris nėra nei pats prekiautojas poveikiu, nei tarpininkas. Tokią veiką galima kvalifikuoti kaip pasikėsinimą¹³⁵ atlikti prekybą poveikiu, jei prieš tai nebuvo pažado ar susitarimo duoti tą kyšį.

Apibendrinant tai kas pasakyta, galima teigti, jog prekybos poveikiu nusikalstamos veikos subjektyvioji pusė pasireiškia per kelis požymius. Visų pirma, tiek aktyvi, tiek pasyvi prekybos poveikiu forma yra padaroma tiesiogine tyčia. Antra, ne ką mažiau svarbu kvalifikuojant šią veiką nustatyti korupcinius (neteisėtus) ketinimus, kurie parodo, jog kaltininkų buvo pavojingai siekta pažeisti nusikalstamos veikos objektą. Jei kaltininkas prekiautojo poveikiu apgaunamas dėl įtakos, tokia faktinė klaida visiškai neturi reikšmės veikos kvalifikavimui. Jei kaltininkas klysta dėl asmens, galima teigti, jog asmuo kėsinosi atlikti prekybos poveikiu sudėtyje numatytą nusikalstamą veiką.

¹³³ ABRAMAVIČIUS, A.; ČEPAS, A.; DRAKŠIENĖ A., *et al.*, *Baudžiamoji teisė, Bendroji dalis*. Vadovėlis. Vilnius: Eugrimas, 2001, p. 216.

¹³⁴ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyrius. 2014 m. lapkričio 4 d. nutartis baudžiamojoje byloje 2K-368/2014.

¹³⁵ ABRAMAVIČIUS, A.; AIDUKAS, M.; ALIUKONIENĖ, R., *et al.* *Lietuvos Respublikos baudžiamojo kodekso komentaras, III tomas*. Teisinės informacijos centras, Vilnius, 2010, p. 95.

2.5 Subjektai

Subjektas yra visų nusikalstamų veikų būtinas požymis. Prekybos poveikiu subjektus galima skirstyti į dvi rūšis: fizinius asmenis ir juridinius asmenis.

2.5.1 Fiziniai asmenys

Prekybos poveikiu nusikalstamos veikos sudėties subjektas gali būti fizinis asmuo. Fizinį asmenį kaip nusikalstamos veikos subjektą gali būti bendrieji ir specialieji požymiai¹³⁶. Bendrąjį subjektą apibūdina amžius bei pakaltinamumas. Specialųjį subjektą, be pagrindinių bendrojo subjekto požymių, apibūdina papildomi, būtini konkrečiai nusikaltimo sudėčiai būdingi požymiai, numatyti BK specialiosios dalies dispozicijose.

Aktyvios prekybos poveikiu subjektas yra apibūdinamas tik bendraisiais požymiais. Remiantis BK 13 straipsnio 1 dalimi, galima teigti, jog poveikio pirkėjas nusikalstamos veikos padarymo metu privalo būti ne jaunesnis kaip 16 metų asmuo. Įstatymų leidėjas nustatydamas konkrečią amžiaus ribą nustato bendrąją taisyklę, nuo kokio amžiaus asmuo yra pakankamai subrendęs tam, jog suvoktų savo veikos pavojingumą ir neteisėtumą. Taip pat poveikio pirkėjas turi būti pakaltinamas, t. y. sugebėti suvokti savo veiksmų esmę ir juos valdyti¹³⁷. Poveikio pirkėjas turi suvokti, jog už nepagrįstą atlygį siekia pasinaudoti prekiautojo poveikiu įtaka ir paveikti tam tikrus valstybės tarnautojus. Taigi aktyvios prekybos poveikiu subjektu gali būti bet kuris asmuo, kuris atitinka bendruosius subjektui keliamus reikalavimus.

Pasyvios prekybos poveikiu subjektas, be jau minėtų bendrųjų subjekto požymių, privalo turėti ir specialių požymių. Prekiautojas poveikiu turi turėti tikėtiną ar tariamą įtaką, kuria ir prekiauja. Tai nereiškia, jog subjektas turi turėti realią įtaką. Šiam požymiui nustatyti pakanka, jog iš objektyvių aplinkybių visumos, vidutiniškai protingas asmuo patikėtų, jog asmuo turi įtaką ir gali daryti poveikį. Objektyvios aplinkybės, kurios sudaro įspūdį, kad asmuo turi įtakos gali būti įvairios. Įstatymas pateikia nebaigtinį tokių aplinkybių sąrašą. Pavyzdžiui, asmuo gali atrodyti turintis įtakos dėl visuomeninės padėties, jo atliekamos tarnybos valstybės institucijoje, giminystės ryšiais ar kitokiais asmeniniais ryšiais. Savaimė suprantama, subjektas gali turėti ir kitų specialiųjų požymių,

¹³⁶ ABRAMAVIČIUS, A.; ČEPAS, A.; DRAKŠIENĖ A., *et al.*, *Baudžiamoji teisė, Bendroji dalis*. Vadovėlis. Vilnius: Eugrimas, 2001, p. 194.

¹³⁷ APANA VIČIUS, M.; PAVILIONIS V., *Nusikaltimų kvalifikavimo procesas ir jų atribojimas*, Mokymo priemonė, Vilnius, 1983, p. 113.

pavyzdžiui, būti valstybės tarnautoju, tačiau tai nėra būtina. Apibendrinant, subjektu gali būti bet kuris asmuo, kuris turi tikėtiną ar tariamą įtaką.

2.5.2 Juridiniai asmenys

BK 226 ir 20 straipsniuose numatyta, jog už prekybą poveikiu baudžiamoji atsakomybė kyla ir juridiniams asmenims. Juridinių asmenų atsakomybės įtvirtinimas baudžiamajame kodekse taip pat siejamas su BTKK reikalavimais, kitais tarptautinės teisės bei Europos Sąjungos dokumentais. Iš *common law* teisės tradicijos valstybių kilusi identifikacijos doktrina, konkrečių juridinio asmens individų, vadinamų jo organais, veiksmus ir mintis, kai jie veikia pagal savo kompetenciją ir juridinio asmens vardu, sutapatina su paties juridinio asmens elgesiu. Tie, kurie vadovauja juridiniam asmeniui ir tvarko jo reikalus, sutapatinami su įmone, ir yra įmonė. Jų veiksmai, valia ir protas yra juridinio asmens veiksmai, valia ir protas¹³⁸. Atsižvelgiant į šią juridinių asmenų specifiką, baudžiamosios atsakomybės juridiniam asmeniui kilimas yra neatsiejamas nuo fizinio asmens, susijusio atitinkamais ryšiais su juridiniu asmeniu, padarytos nusikalstamos veikos nustatymo. Tokiu atveju juridinio asmens veikos vertinimo sąlyga, atsižvelgiant į baudžiamojo įstatymo nuostatas, reglamentuojančias juridinio asmens baudžiamosios atsakomybės pagrindus, yra fizinio asmens padaryta nusikalstama veika¹³⁹. Taigi BK 20 straipsnio prasme juridiniam ir fiziniam asmenims gali ir turi būti taikoma baudžiamoji atsakomybė už vieną ir tą pačią nusikalstamą veiką, kurią padaro fizinis asmuo.

Viena iš sudėtingiausių šios doktrinos klausimų yra, kokių asmenų veiksmai ir sąmonė gali būti sutapatinama su juridinio asmens veiksmais ir sąmone. Taigi čia yra dvi analizuotinos sąlygos, norint nustatyti, kuomet juridinis asmuo gali būti prekybos poveikiu subjektu: pirma, kokie asmenys gali būti laikomi išreiškiančiais juridinio asmens valią ir, antra, kas yra veikos darymas juridinio asmens naudai ir interesams.

Asmenys, už kurių veiksmus baudžiamojon atsakomybėn gali būti patrauktas juridinis asmuo, gali būti dviejų kategorijų: fiziniai asmenys, kurie eina juridiniame

¹³⁸ LIGEIKAITĖ, I., Juridinio asmens baudžiamosios atsakomybės sąlygos, *Jurisprudencija*, 2003, t. 45(37); p. 52.

¹³⁹ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyrius. 2012 m. sausio 10 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K-P-95/2012.

asmenyje vadovaujančias pareigas, ir asmenys, kurie dirba juridiniame asmenyje ar atstovauja juridinį asmenį sutartiniu pagrindu. Pagal, BK 20 straipsnio 2 dalį juridinis asmuo atsako už fizinio asmens padarytas nusikalstamas veikas, kai fizinis asmuo atitinka du kriterijus: kai fizinis asmuo yra vadovaujančias pareigas juridiniame asmenyje einantis asmuo ir yra nustatomas vienas iš alternatyvių požymių: asmuo eidamas vadovaujančias pareigas turėjo teisę atstovauti juridiniam asmeniui arba priimti sprendimus juridinio asmens vardu arba kontroliuoti juridinio asmens veiklą.

Anot D. Soloveičik, pirmas kriterijus (vadovaujančios pareigos) gali būti apibūdinamas kaip pareigos, kurios suteikia teisę duoti privalomus kitiems juridinio asmens darbuotojam nurodymus ar įsakymus, taip pat teisę formuoti juridinio asmens ar jo struktūrinės dalies veiklos ar funkcionavimo kryptis¹⁴⁰. Prie vadovaujančių asmenų pirmiausia priskirtinas juridinio asmens valdymo subjektas – įmonės direktorius, prezidentas arba juridinio asmens valdymo organui atstovaujantis narys, pavyzdžiui, valdybos pirmininkas. Kai juridinis asmuo yra sudėtingos struktūros, prie vadovaujančių asmenų gali būti priskirti juridinio asmens skyrių ar padalinių vadovai. Kiekvienu atveju būtina tiksliai nustatyti juridinio asmens struktūrą, juridinio asmens valdymo organų hierarchiją, jų tarpusavio teisinius ryšius, funkcijas ir kompetenciją, nes nuo šių aplinkybių priklausys, kaip bus išspręstas juridinio asmens baudžiamosios atsakomybės klausimas¹⁴¹. Kadangi BK neapibrėžiamas terminas „vadovaujančios pareigos“, galima teigti, jog šis požymis yra blanketinis. Konstitucinis Teismas yra konstatavęs, jog esminiai šios sąvokos aspektai gali būti atskleisti ir remiantis ūkio subjektų veiklą reglamentuojančių teisės aktų nuostatomis, susijusiomis su juridinių asmenų valdymu¹⁴².

Kaip minėta, be „vadovaujančių pareigų“ požymio, asmuo turi turėti teisę atstovauti juridinį asmenį. Tai reiškia, jog asmuo turi teisę veikti juridinio asmens vardu, esant santykiams su trečiaisiais asmenimis. Ši teisė jam yra automatiškai suteikiama, kai asmuo užima vadovaujančias pareigas. Asmuo taip pat gali turėti teisę priimti sprendimus juridinio asmens vardu. Tai reiškia teisę spręsti klausimus, susijusius su juridinio asmens veikla, santykiais su trečiaisiais asmenimis. Ši teisė paprastai gali apimti tiek kompetenciją spręsti

¹⁴⁰ ABRAMAVIČIUS, A.; BARANSKAITĖ, A.; ČEPAS, A. *et al.* Lietuvos Respublikos baudžiamojo kodekso komentaras, I tomas. Teisinės informacijos centras, Vilnius, 2004, p. 123.

¹⁴¹ Lietuvos Respublikos generalinė prokuratūra. *Generalinio prokuroro 2004 m. lapkričio 24 d. įsakymas Nr. I-188 „Dėl Rekomendacijų dėl baudžiamosios atsakomybės juridiniams asmenims taikymo patvirtinimo“* (Žin., 2004, Nr. 173-6429).

¹⁴² Konstitucinis Teismas savo jurisprudencijoje pateikia daug tokių Lietuvos Respublikos teisės aktų, kurie reguliuoja juridinių asmenų valdymą: civilinio kodekso 2.81, 2.82 str.; akcinių bendrovių įstatymo 37 str.; valstybės ir savivaldybės įmonių įstatymo 11 str.; asociacijų įstatymo 7 ir 9 str.; politinių partijų įstatymo 6 str.; labdaros ir paramos fondo įstatymo 7 ir 9 str.

juridinio asmens struktūros, personalo klausimus (priimti ir atleisti darbuotojus, apibrėžti jų funkcijas, nustatyti atlyginimo už darbą, įskaitant darbuotojų skatinimo priemones, sistemą, skirti drausmines nuobaudas darbuotojams ir pan.), tiek klausimus, susijusius su juridinio asmens veiklos strategija (pvz., verslo planų sudarymas), tiek finansų valdymo klausimus. Taip pat asmuo turi turėti teisę kontroliuoti juridinio asmens veiklą. Ši teisė yra susijusi su juridinio asmens vidaus kontrolės sistema, kuria siekiama užtikrinti juridinio asmens veiklos teisėtumą, rezultatyvumą, veiksmingumą, strateginių tikslų įgyvendinimą, efektyvų ir teisėtą finansinių išteklių naudojimą ir apskaitą, išipareigojimų tretiesiems asmenims laikymąsi bei su visu tuo susijusių rizikos veiksnių valdymą. Ši teisė apima ne gali apimti ir, pavyzdžiui, saugos reikalavimų laikymosi įmonėje kontrolę ir pan.¹⁴³.

Taip pat, norint patraukti juridinį asmenį baudžiamojon atsakomybėn, nusikalstama veika turi būti padaryta jo naudai ar interesais. Nusikalstamos veikos darymas juridinio asmens naudai ar interesais reiškia, jog fizinis asmuo darydamas nusikalstamą veiką, siekia materialinės ar kitokios naudos juridiniam asmeniui¹⁴⁴. Naudos požymis paprastai yra aiškinamas kaip susijęs su materialinės naudos užtikrinimu, o interesų užtikrinimas – kaip reiškiantis kitų (ne materialinių) juridinio asmens siekių įgyvendinimą¹⁴⁵. Prekybos poveikiu atveju, nauda gali pasireikšti gaunama materialine nauda, kurios atsiradimą lemia paveikto valstybės tarnautojo ar jam prilyginto asmens veiksmai (pavyzdžiui, juridinis asmuo gauna nepagrįstą piniginę paramą iš valstybės ar Europos Sąjungos fondų). Prekyba poveikiu gali būti padaroma juridinio asmens interesais. Tai situacijos, kai juridinis asmuo nepagrįstai laimi viešųjų pirkimų konkursą, gauna užsakymą ir t. t. Pavyzdžiui, įmonių vadovas G. V. atstovaudamas kitų asmenų interesams, susitarė su vienos politinės partijos vadovu R. P., kad šis už didelės vertės (daugiau nei 250 MGL) kyšį, pasinaudodamas savo įtaka politinės partijos nariams, dirbantiems Lietuvos Respublikos aplinkos ministerijoje, paveiks ministerijai pavaldžios institucijos – Lietuvos Respublikos valstybinės teritorijų planavimo ir statybos inspekcijos – darbuotojus, kad šie leistų pradėti eksploatuoti Prienų mieste minėtam mažmeninės prekybos tinklui priklausantį prekybos centrą¹⁴⁶. Taip pat

¹⁴³ Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo. *2009 metų birželio 8 d. nutarimas dėl Lietuvos Respublikos baudžiamojo kodekso 20 straipsnio 1, 2, 3 dalių (2000 m. rugsėjo 26 d. redakcija), 20 straipsnio 5 dalies (2004 m. liepos 5 d. redakcija), 43 straipsnio 4 dalies (2000 m. rugsėjo 26 d. redakcija) atitikties Lietuvos Respublikos Konstitucijai.*

¹⁴⁴ ABRAMAVIČIUS, A.; BARANSKAITĖ, A.; ČEPAS, A. *et al. Lietuvos Respublikos baudžiamojo kodekso komentaras, I tomas.* Teisinės informacijos centras, Vilnius, 2004, p. 123.

¹⁴⁵ Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo. *2009 metų birželio 8 d. nutarimas dėl Lietuvos Respublikos baudžiamojo kodekso 20 straipsnio 1, 2, 3 dalių (2000 m. rugsėjo 26 d. redakcija), 20 straipsnio 5 dalies (2004 m. liepos 5 d. redakcija), 43 straipsnio 4 dalies (2000 m. rugsėjo 26 d. redakcija) atitikties Lietuvos Respublikos Konstitucijai.*

¹⁴⁶ Lietuvos Respublikos specialiųjų tyrimų tarnyba. *STT ir Generalinė prokuratūra atlieka tyrimą dėl prekybos poveikiu*, [interaktyvus, žiūrėta 2016-03-08], <http://www.stt.lt/lt/naujienos/?cat=1&nid=2264>.

svarbu, kad norint patraukti juridinį asmenį baudžiamojon atsakomybėn, nebūtina nustatyti, kad jis gavo kokią nors konkrečią naudą (turtinę ar neturtinę), pakanka įrodyti, kad nusikalstama veika buvo padaryta jo naudai ar interesais, t. y. siekiant bet kokios naudos juridiniam asmeniui¹⁴⁷.

BK 20 straipsnio 3 dalis taip pat numato, jog baudžiamoji atsakomybė juridiniam asmeniui gali būti taikoma ir už asmenų, kurie neužima vadovaujančių pareigų juridiniame asmenyje veiksmus. Tokiu atveju fiziniai asmenys, kurie atstovauja juridinį asmenį sutarties pagrindu (darbo ar civilinės), turi būti nepakankamai kontroliuojami fizinių asmenų, kurie užima vadovaujančias pareigas. Sprendžiant juridinio asmens baudžiamosios atsakomybės klausimą, privalu įvertinti vadovaujančias pareigas einančio asmens nepriežiūros ar kontrolės stokos pobūdį ir įtaką nusikalstamos veikos padarymui: ar vadovaujančias pareigas einantis asmuo sąmoningai arba netgi piktybiškai nevykdė ar aplaidžiai vykdė jam pavestas priežiūros ir kontrolės funkcijas, ar tos funkcijos buvo įvykdytos nepakankamai rūpestingai ir ar tai galėjo lemti (ar net skatinti) nusikalstamos veikos padarymą¹⁴⁸.

Be BK 20 straipsnyje esančių juridinių asmenų baudžiamosios atsakomybės sąlygų, būtina nustatyti ir juridinio asmens kaltę. Nors kaltė nėra eksplicitiškai numatyta BK 20 straipsnyje, reikia turėti omenyje, jog objektyvus pakaltinimas yra negalimas. Sistemiskai aiškinant BK nuostatas, būtinybę nustatyti juridinio asmens kaltę galima kelti iš BK 2 straipsnio 3 dalies, kurioje nustatyta, jog pagal baudžiamąjį įstatymą asmuo atsako tik tuomet, jei jis yra kaltas padaręs nusikalstamą veiką. Juridinio asmens kaltė yra specifinė ir nors juridinio asmens atsakomybė yra neatsiejama nuo fizinio asmens, fizinio ir juridinio asmenų kaltės tapatinti negalima. Svarbu nustatyti ryšį tarp fizinio asmens, kuris padarė nusikalstamą veiką ir juridinio asmens. Juridinio asmens dalyviai, kurie kontroliuoja juridinį asmenį, turi suvokti ir skatinti arba suvokti ir toleruoti, jog fizinis asmuo, kuris atstovauja juridinį asmenį „tvarko reikalus“ korupciniais būdais. Jei toks ryšys nėra nustatomas, negalima daryti išvados dėl juridinio asmens kaltės buvimo¹⁴⁹, o be kaltės ir taikyti baudžiamosios atsakomybės.

¹⁴⁷ LIGEIKAITĖ, I., Juridinio asmens baudžiamosios atsakomybės sąlygos, *Jurisprudencija*, 2003, t. 45(37); p. 54.

¹⁴⁸ Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo. 2009 metų birželio 8 d. nutarimas dėl Lietuvos Respublikos baudžiamojo kodekso 20 straipsnio 1, 2, 3 dalių (2000 m. rugsėjo 26 d. redakcija), 20 straipsnio 5 dalies (2004 m. liepos 5 d. redakcija), 43 straipsnio 4 dalies (2000 m. rugsėjo 26 d. redakcija) atitikties Lietuvos Respublikos Konstitucijai.

¹⁴⁹ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyrius. 2012 m. sausio 10 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K-P-95/2012.

Nors Lietuvos teismų praktikoje dar nepasitaikė atvejų, kai juridinis asmuo yra nuteistas už prekybą poveikiu, teoriškai tokia galimybė neabejotinai egzistuoja. Aktyviosios prekybos poveikiu atveju, poveikis gali būti perkamas tam, kad paveikti valstybės tarnautojai priimtų sprendimus juridinio asmens naudai ar interesams. Pasyvios prekybos poveikiu atveju kyšis gali būti priimtas juridinio asmens naudai, pavyzdžiui, politinės partijos naudai. Sąlygos, reikalingos patraukti juridinį asmenį, o ypač kaltės nustatymo sąlyga, juridinio asmens atsakomybės taikymą daro komplikuoatą. Ypač sudėtingas darbas tenka prokurorams ir ikiteisminio tyrimo institucijoms, kurios privalo rasti duomenų patvirtinančių ryšį tarp fizinio asmens korupcinės nusikalstamos veikos ir juridinio asmens kaltės, kuri teisme gali būti pagrįsta nebent tik netiesioginiais įrodymais.

Apibendrinant, prekybos poveikiu nusikalstamos veikos sudėties subjektu gali būti fiziniai ir juridiniai asmenys. Aktyvios prekybos poveikiu atveju fizinis asmuo turi tik bendruosius subjekto požymius – amžių ir pakaltinamumą. Pasyvios prekybos poveikiu atveju asmuo turi specialiųjų požymių – iš objektyvių aplinkybių visumos atrodo, jog subjektas turi įtaką (kad jo įtaka yra tikėtina). Juridinis asmuo prekybos poveikiu nusikalstamos veikos sudėties subjektu gali būti, kai veika yra padaroma jo naudai (materialinei) ar interesams (bet kokiais kitais nematerialinei naudai) ir kai nusikalstama veika yra padaroma fizinio asmens einančio vadovaujančias pareigas (turinčio teisę atstovauti juridinį asmenį, turinčio teisę kontroliuoti juridinio asmens veiklą ar turinčio teisę priimti sprendimus juridinio asmens vardu). Jei prekiaujama poveikiu ar perkamas poveikis juridinio asmens naudai, bet ne vadovaujančias pareigas einančio fizinio asmens, o darbuotojo ar kokio kito juridinio asmens atstovo, būtina nustatyti, jog juridinio asmens nepakankamą kontrolę. Visais atvejais būtina nustatyti juridinio asmens kaltę, kuri nėra tapati su fizinio asmens faktiškai prekiavusio ar pirkusio poveikį kaltei. Reikia nustatyti, jog juridinio asmens dalyviai, kurie kontroliuoja juridinio asmens veiklą ir reiškia juridinio asmens valią, žinojo apie juridiniam asmeniui naudą suteikiančius korupcinius nusikaltimus ir juos skatino ar bent toleravo.

3. PREKYBOS POVEIKIU ATRIBOJIMAS NUO KITŲ PANAŠIŲ NUSIKALSTAMŲ VEIKŲ IR LOBISTNĖS VEIKLOS

Prekybos poveikiu nusikalstamos veikos sudėtys yra sudėtingos ir turi daug įvairių požymių. Tai kelia problemų, norint atriboti šią nusikalstamą veiką nuo panašių nusikalstamų veikų ir teisėtos veiklos. Norint teisingai kvalifikuoti šią nusikalstamą veiką, yra svarbu nustatyti konkrečius nusikalstamos veikos požymius, kurie leidžia atriboti šią nusikalstamą veiką nuo kitų.

3.1 Prekyba poveikiu ir kyšininkavimas

Atsakomybė už prekybą poveikiu lyginant su tarpininko kyšininkavimu yra taikoma plačiau. Aktualus šios nusikalstamos veikos atribojimas nuo kitų panašių BK įtvirtintų sudėčių, o viena tokių yra BK 225 straipsnyje numatytas kyšininkavimas. Šios veikos įstatymų leidėjo reglamentuojamos tame pačiame BK XXXIII skyriuje „Nusikaltimai ir baudžiamieji nusižengimai valstybės tarnybai ir viešiesiems interesams“ ir jomis siekiama apginti tuos pačius teisinius gėrius. Kyšininkavimo sudėtis savo požymiais artima pasyviai prekybai poveikiu (BK 226 straipsnio 1 dalis). Palyginus abiejų nusikalstamų veikų sudėtis nesunku išvelgti daug panašumų. Be jau minėto to paties nusikalstamų veikų objekto, abi nusikalstamos veikos gali būti padaromos tik tiesiogine tyčia, abiejų veikų sudėtys yra formalios, iš esmės siekiama tų pačių tikslų. Nors nei vienoje iš sudėčių nėra įtvirtintas motyvas, akivaizdu, jog šios nusikalstamos veikos yra padaromos siekiant turtinės naudos ar kitokio interesų patenkinimo – kaltininkai veikia vedami savanaudiškų paskatų.¹⁵⁰ Kadangi sutapimų yra daug, labai svarbu išanalizuoti šių nusikalstamų sudėčių atribojimo kriterijus.

Šių sudėčių esminis skirtumas yra objektyviojoje pusėje. Kyšininkavimo atveju kaltininkas pažada ar susitaria priimti kyšį arba reikalauja ar provokuoja duoti kyšį, arba priima kyšį už tai, kad būdamas valstybės tarnautoju ar jam prilygintu asmeniu kyšio davėjo interesais atliks tam tikrą teisėtą ar neteisėtą veikimą ar neveikimą. Tai yra BK

¹⁵⁰ ABRAMAVIČIUS, A.; AIDUKAS, M.; ALIUKONIENĖ, R., *et al.* Lietuvos Respublikos baudžiamojo kodekso komentaras, III tomas. Vilnius: Teisinės informacijos centras, 2010, p. 87.

225 straipsnis taikomas tais atvejais, kai valstybės tarnautojas ar jam prilygintas asmuo už kyšį elgiasi viršydamas savo įgaliojimus ar jų nevykdo, kai tai daryti jis yra įpareigotas¹⁵¹. Toks pavyzdys randamas ir LAT praktikoje. V.A. buvo nuteistas pagal BK 225 straipsnį už tai, kad, būdamas teismo nutartimi paskirtu bankrutuojančios UAB „Egivela“ administratoriumi (valstybės tarnautojui prilygintu asmeniu) už neteisėtą neveikimą vykdant įgaliojimus, t. y. *„tinkamai neorganizuoti administruojamos bendrovės ūkinės finansinės veiklos patikrinimo bei reikiamai nereaguoti į paaiškėjusius pažeidimus, iš jo administruojamos bendrovės akcininko tiesiogiai reikalavo 60 000 Lt kyšio ir susitarė dėl 50 000 Lt kyšio. Bylos medžiaga bei E. B. (dalyvavęs kaip nusikalstamą veiką imituojantis asmuo) ir V. A. parodymai patvirtina, kad derybose dėl kyšio V. A. atsisakė 60 000 Lt reikalavimo ir susitarė dėl 50 000 Lt dydžio kyšio“*¹⁵². Tokias faktines aplinkybes teismai vertino kaip objektyviai atliktą kyšininkavimą.

Analizuojant pasyvios prekybos poveikiu objektyviąją dalį, matyti, jog kriminalizuoti yra kitokie elgesio modeliai. Prekybos poveikiu nusikalstamos veikos sudėtyje yra aprašomas trišalis santykis. Be poveikio pirkėjo ir prekiautojo poveikiu yra ir valstybės tarnautojas ar jam prilygintas asmuo, kuris yra paveikiamas. Tai reiškia, kad pasyvioji prekyba poveikiu yra padaroma, kai kaltininkas už kyšį ne pats atlieka tam tikrus kyšio davėjo pageidaujamus veiksmus ar nuo jų susilaiko, bet pažada paveikti reikiamus asmenis, įstaigą ar organizaciją, kurie ir atliks minėtą veikimą ar neveikimą kyšio davėjo naudai ir interesais. LAT 2011 metais nagrinėjo bylą¹⁵³, kurios faktinės aplinkybės atitinka pasyvios prekybos poveikiu sudėtį. Šioje byloje V. Š. nuteistas pagal BK 226 straipsnio 1 dalį už tai, kad, būdamas valstybės tarnautojas, pažadėjo S. T., jog jis, pasinaudodamas savo tarnyba ir pažintimis ar kita tikėtina įtaka darbuotojams, S. T. draugui M. Č. už kyšį padės išvengti administracinės atsakomybės bei susigrąžinti teisę vairuoti transporto priemonę anksčiau nustatyto termino, ir šį kyšį (1000 Lt) priėmė. Teismas šiuo atveju konstatavo, jog pirmos instancijos teismas teisingai taikė BK 226 straipsnį.

Kitas atribojantis požymis yra subjektas. Šis skiriantis požymis yra iš dalies nulemtas pirmojo. Kadangi kaltininkas kyšininkavimo sudėtyje pats atlieka teisėtą ar neteisėtą veikimą ar neveikimą, jis tam turi turėti įgaliojimus. Įstatymo tekste eksplicitiškai

¹⁵¹ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyrius. 2007-01-04 teismų praktikos nusikaltimų ir baudžiamųjų nusižengimų valstybės tarnybai ir viešiesiems interesams baudžiamosiose bylose (BK 225, 226, 227, 228, 229 str.) apibendrinimo apžvalga, Nr. T-1.

¹⁵² Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyrius. 2012 m. gruodžio 18 d. nutartis byloje 2K-666/2012.

¹⁵³ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyrius. 2011 m. spalio 11 d. nutartis byloje 2K-405/2011.

reglamentuota, jog kyšininkavimo subjektas turi turėti specialius požymius – jis turi būti valstybės tarnautojas ar jam prilygintas asmuo. Tai reiškia, jog norint inkriminuoti veiklą, reikia pagrįsti subjekto specialumą – asmens darbinė veikla (ja vykdomos funkcijos) turi atitikti BK 230 straipsnio reikalavimus. Minėtas BK straipsnis nurodo, jog valstybės tarnautojas ar jam prilygintas asmuo turi administraciniu įgaliojimus ar viešosios valdžios atstovo funkcijas. Darytina išvada, jog šios sudėties subjektas visais atvejais yra ne tik bendraisiais, bet specialiais požymiais pasižymintis asmuo – valstybės tarnautojas ar jam prilygintas asmuo.

Tuo tarpu prekybos poveikiu subjektas gali turėti specialius požymius, kaip kad kyšininkavimo sudėtyje (valstybės tarnautojas ar jam prilyginamas asmuo), bet gali jų ir neturėti. Prekyba poveikiu pagal įstatymo raidę padaroma paveikiant valstybės ar savivaldybės instituciją, įstaigą, tarptautinę viešąją organizaciją, jų valstybės tarnautoją ar jam prilygintam asmenį. Įstatymas pačiam kaltininkui tokių specialių reikalavimų kaip BK 225 straipsnyje nenumato. Prekybos poveikiu subjektas gali ir nebūti valstybės tarnautojas ar jam prilygintas asmuo. Bet reikia pastebėti, jog pasyvios prekybos poveikiu subjektui turėtų būti nustatomi kiti specialieji požymiai. Tiek nuo kyšininkavimo, tiek nuo sukčiavimo svarbu, kad subjektas turėtų šiuos specialius požymius: iš objektyvių aplinkybių visumos yra tikėtina, kad asmuo turi įtaką atitinkamiems valstybės tarnautojams. Taigi, darytina išvada, jog tiek kyšininkavimo sudėties subjektas, tiek ir pasyvaus poveikio prekyba subjektas turi specialius požymius, tačiau jie yra skirtingi.

Taip pat nereikia painioti prekybos poveikiu su kyšininkavimu per tarpininką. L. Pakštaitis teigia, jog kyšininkavimo per tarpininką atveju, tarpininko funkcija yra tik perduoti kyšį valstybės tarnautojui ar jam prilygintam asmeniui¹⁵⁴. Prekiautojas poveikiu nėra tiesiog tarpininkas. Prekiautojo poveikiu veiksmus apibūdina tai, kad jis ne perduoda kyšį valstybės tarnautojui, palengvindamas kyšio davėjo veiksmus, tačiau jis kyšį paima pats ir už šį kyšį daro įtaką tam tikriems asmenims. Ši aplinkybė gali būti sunkiai nustatoma, ypač tais atvejais, kai prekiautojas poveikiu paveikti valstybės tarnautoją, be įtakos naudojimo, duoda jam ir dalį iš poveikio pirkėjo gauto kyšio. Dėl šios priežasties labai svarbu nustatyti tokio asmens vaidmenį. Nuo to, ar asmuo tik tarpininkavo ir palengvino kaltininkams įvykdyti alternatyvias objektyviojoje pusėje numatytas veikas, ar asmuo pažadėjo pasinaudoti savo tikėtina ar tariama įtaka, priklauso ir veikos kriminalizavimas.

¹⁵⁴ PAKŠTAITIS, L. Kyšininkavimo nusikaltimų kriminalizacijos raida Lietuvoje, *Teisė (41)*, Vilniaus universiteto leidykla, 2001, p. 130.

Apibendrinant tai, kas pasakyta, pasyvi prekyba poveikiu ir kyšininkavimas yra daug panašių požymių turinčios nusikalstamos veikos, kurių esminis skiriamasis kriterijus yra objektyvioji pusė. Kyšininkavimo atveju kaltininkas pats veikia ar neveikia kyšio davėjo interesais, o pasyvios prekybos poveikiu atveju kaltininkas atlieka veiksmus ne pats, o daro įtaką tretiesiems asmenims, kad jie veikimu ar neveikimu pasiektų norimą kyšio davėjo rezultatą. Šias veikas galima atriboti ir pagal subjektą – abiejų veikų subjektai turi specialius požymius, tačiau požymiai skiriasi. Taip pat nagrinėjant korupcines nusikalstamas veikas, svarbu tiksliai nustatyti tarpininko vaidmenį darant nusikalstamą veiką, nes nuo priklauso ar veika bus kvalifikuojama kaip kyšininkavimas per tarpininką, ar prekyba poveikiu.

3.2 Prekyba poveikiu ir papirkimas

Kita glaudžiai susijusi su prekyba poveikiu nusikalstama veika yra papirkimas. Ši, BK 227 straipsnyje numatyta nusikalstamos veikos sudėtis, yra panaši į aktyvią prekybą poveikiu (226 straipsnio 1 dalį). Šių veikų santykis labai panašus į prieš tai nagrinėtą kyšininkavimo ir pasyvios prekybos poveikiu. Tiek aktyvioji prekyba poveikiu, tiek papirkimas yra nusikalstamos veikos, pažeidžiančios tuos pačius įstatymo saugomus teisinius gėrius. Abi nusikalstamos veikos turi tą patį objektą, abi veikos yra formalios bei atliekamos tiesiogine tyčia.

Papirkimą ir aktyvią prekybą poveikiu atribojantys požymiai yra panašūs į jau aptartus pasyvios prekybos ir kyšininkavimo atribojančius požymius. Papirkimo ir prekybos poveikiu nusikalstamos veikos sudėčių atribojantys požymiai yra nurodyti straipsnio dispozicijoje, aprašant alternatyvias veikas. Papirkimo sudėtyje rašoma, jog kaltininkas pasiūlo, pažada ar susitaria duoti arba duoda kyšį valstybės tarnautojui ar jam prilygintam asmeniui arba trečiajam asmeniui už tai, kad valstybės tarnautojas valstybės tarnautojas atitinkamai veiktų ar neveiktų kaltininko naudai vykdant įgaliojimus. Papirkėjas duoda kyšį asmeniui, kuris pats padaro kyšio davėjo norimą veikimą ar neveikimą. Taip samprata aiškinama ir teismų praktikoje. LAT vienoje bylų, teismas nustatė, kad V. K. „nuteistas už tai, kad jis, būdamas UAB „X“, atlikusios Vilniaus miesto savivaldybės VŠĮ „X“ patalpose remonto darbus, direktorius, papirko VŠĮ „X“ direktorių V. G.: tiesiogiai davė V. G. 2100 Lt kyšį jo darbo kabinete, už tai, kad V. G., vykdydamas jam suteiktus įgaliojimus, turėtų ir išreikštų palankią nuomonę apie jo vadovaujamą bendrovę ir jos atliktus remonto darbus, ateityje suteiktų galimybę ir padėtų UAB „X“

*dalyvauti bei laimėti VŠĮ „X“ skelbiamuose viešųjų pirkimų konkursuose dėl šios įstaigos žinioje esančių patalpų remonto darbų atlikimo. Taip V. K. padarė nusikaltimą, numatytą BK 227 straipsnio 1 dalyje*¹⁵⁵. Iš nustatytų aplinkybių matoma, jog nuteistasis davė savivaldybės VŠĮ direktoriui kyšį, kad šis pats veiktų tam tikru būdu (padėtų laimėti konkursą). Aktyvios prekybos poveikiu objektyviosios pusės požymiai yra kitokie. Šiuo atveju kaltininkas moka kyšio gavėjui ne už tai, kad jis pats atliktų atitinkamus veiksmus, bet už tai, kad jis pasinaudodamas savo tikra ar tikėtina įtaka paveiktų atitinkamą valstybės tarnautoją ar jam prilygintą asmenį, kad šie teisėtai ar neteisėtai veiktų ar neveiktų vykdydami įgaliojimus, t. y. kyšio gavėjas pats neatlieka kaltininko interesus atitinkančio veikimo ar neveikimo. Šis kriterijus yra iš esmės analogiškas vienam iš kyšininkavimo ir pasyvios prekybos poveikiu atirbojimo požymių.

Sudėtingiau atriboti aktyvią prekybą poveikiu nuo papirkinėjimo, kai papirkinėjama netiesiogiai. Įstatymo formuluotė netiesiogiai reiškia, jog kyšį gauna ne tas pats asmuo, kuris atlieka pageidaujamą teisėtą veikimą ar neveikimą vykdant įgaliojimus, o tarpininkas. Šiuo atveju požymis yra toks pats kaip ir atirbojant kyšininkavimo ir pasyvios prekybos nusikalstamų veikų sudėtis. Privalu tiksliai nustatyti tarpininko vaidmenį nusikalstamoje veikoje: ar asmuo veikia tik kaip tarpininkas, kuris padeda kyšio davėjui perduoti kyšį, dėl jo susitarti ir pan., ar šis asmuo už kyšį žada naudotis savo tikėtina įtaka ir paveikti konkrečius valstybės tarnautojus.

Šias nusikalstamų veikų sudėtis galima atriboti ir pagal kitus kyšio gavėjo požymius. BK 227 straipsnio numatytu atveju, kyšio gavėjas yra valstybės tarnautojas ar jam prilygintas asmuo, kuris atlieka kaltininko norimus veiksmus. Prekybos poveikiu atveju pats kyšio gavėjas neatlieka pageidaujamų veiksmų, o tik naudodamasis įtaka pažada paveikti reikiamus valstybės tarnautojus ar jiems prilygintus asmenis. Taip pat yra tinkamas ir jau minėtas atirbojimas dėl specialiųjų požymių. Papirktas asmuo pagal BK 227 straipsnį yra valstybės tarnautojas ar jam prilygintas asmuo. Tokie reikalavimai nėra keliami kyšio gavėjui pagal BK 226 straipsnį. Jau kaip minėta pasyvios prekybos poveikiu subjektas gali ir nebūti valstybės tarnautojas ar jam prilygintas asmuo. Šis asmuo turi kitokius specialius subjekto požymius – turi tariamą ar tikėtiną įtaką paveikti tam tikrų asmenų, institucijų ar įstaigų sprendimus.

Apibendrinant tai, kas yra pasakyta, prekybos poveikiu ir papirkimo sudėčių atirbojimo kriterijus yra objektyviojoje dalyje numatytos alternatyvios veikos. Be šio esminio požymio, paminėtina yra tai, kad kyšio gavėjas papirkimo ir prekybos poveikiu

¹⁵⁵ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyrius, Plenarinės sesija. 2008 m. spalio 28 dienos nutartis byloje 2K-P- 181/2008.

atvejais turi skirtingus specialiuosius požymius. Taip pat svarbu tiksliai nustatyti tarpininko vaidmenį netiesioginio papirkinėjimo atveju, nes, jei tarpininkas ne tik tarpininkauja palengvindamas kyšio perdavimą ar kitas alternatyvias veikas, o žada naudotis savo įtaka ir paveikti reikiamus asmenis, tai, esant kitiems sudėties požymiams, tokia veika yra kvalifikuota kaip prekyba poveikiu.

3.3 Prekyba poveikiu ir sukčiavimas

Sukčiavimo sudėtis, numatyta BK, apart subjektyviosios pusės (tiek prekyba poveikiu, tiek sukčiavimas padaromi tiesiogine tyčia) iš pirmo žvilgsnio nieko bendro neturi. Nepaisant to, tiek teisės doktrinoje, tiek teismų praktikoje kyla problemų atribojant šias nusikalstamas veikas. Problemų, atribojant šias nusikalstamų veikų sudėtis, kyla tuomet, kai kaltininkas pasyvios prekybos poveikiu atveju ima apgaulinėti poveikio pirkėją. Teisės doktrina (O. Fedosiuk¹⁵⁶, E. Sinkevičius¹⁵⁷) ir teismų praktika¹⁵⁸ pateikia analogiškus baudžiamosios apgaulės, naudojamos sukčiaujant, apibrėžimus. Baudžiamoji apgaulė suvokiama kaip sąmoningas kito asmens suklaidinimas, pranešant jam melagingus žinias (aktyvioji apgaulė) ar nutylint informaciją, kurią buvo svarbu pranešti (pasyvioji apgaulė). Norint konstatuoti apgaulę, privaloma nustatyti trijų požymių visumą: objektyvi tiesa turi būti iškreipta; yra kaltininko tikslas suklaidinti nukentėjusį; kaltininkas suvokia, jog pateikia objektyvios tiesos neatitinkančią informaciją. Dėl šių priežasčių labai svarbu išsiaiškinti santykį tarp pasyvios prekybos poveikiu ir sukčiavimo sudėčių, kai prekyautojas poveikiu naudoja apgaulę dėl savo turimos įtakos.

Šiuo atveju paprasčiausia būtų modeliuoti nusikalstamos veikos modelius. Vienas tokių modelių yra, kuomet kaltininkas apgaulinėja, kad turi įtaką, kuri iš visų objektyvių aplinkybių poveikio pirkėjui atrodo tikėtina, bet realiai pats kaltininkas žino, jog ji neegzistuoja. Kaltininkas iškreipia objektyvią tiesą apgaudamas kyšio davėją, nes, pirma, jis neturi jokios įtakos ir, antra, jis neketina paveikti atitinkamų asmenų. Antru atveju, prekyautojas poveikiu gali apgauti poveikio pirkėją tik dėl įtakos panaudojimo, t. y. įtaka išties egzistuoja, bet kaltininkas nesiruošia pasinaudodamas ja ką nors paveikti, ir tokiu būdu taip pat iškreipia objektyvią tiesą. Abiem aprašytais atvejais kaltininkas turi tikslą –

¹⁵⁶ FEDOSIUK, O., *Lietuvos baudžiamoji teisė specialioji dalis. Pirmoji knyga*. Vilnius: Justitia, 2003 m. p. 378.

¹⁵⁷ ABRAMAVIČIUS, A.; ALIUKONIENĖ, R.; BARANSKAITĖ, A., et al. *Lietuvos Respublikos baudžiamojo kodekso komentaras, II tomas*. Vilnius: VĮ Registrų centras, 2009, p. 334.

¹⁵⁸ Lietuvos Aukščiausiojo teismo Baudžiamųjų bylų skyrius. *2012 m. gegužės 2 d. teismų praktikos sukčiavimo baudžiamosiose bylose (Baudžiamojo kodekso 182 straipsnis) apžvalga AB-36-1*.

suklaidinti asmenį. Jis tikslingai pateikia tikrovę iškreipiančią informaciją tam, kad asmuo duotų kyšį ar suteiktų kokį kitą nepagrįstą atlygį. Pats kaltininkas taip pat suvokia, kad arba jis neturi įtakos ir negalės paveikti asmenų, arba nors ir turi įtaką, asmenų paveikti nesiruošia. Visos minėtos aplinkybės sudaro sąlygas konstatuoti apgaulei.

Šiuo atveju galima išvelgti ir vieną probleminį elementą. O. Fedosiuk teigia, kad baudžiamoji apgaulė gali būti paremta tik esamuju ar būtuoju laiku, nes faktai negali būti siejami su ateitimi, kuri visada gali būti tik tikėtina. Remiantis šia nuomone, nagrinėjamame modelyje negalima baudžiamoji apgaulė dėl antro elemento – asmens pažadas paveikti instituciją ar tam tikrą asmenį, nes šis faktas gali būti tik būsimas¹⁵⁹. Tačiau, remiantis LAT praktika¹⁶⁰, su šia nuomone galima nesutikti. Savo praktikoje kasacinis teismas išskyrė vieną apgaulės formų – piktnaudžiavimas pasitikėjimu. Tokiu atveju, kai kyšio davėjas pasitiki kaltininku ir apgaulė galima ir dėl faktų, kurie dar yra tik būsimi. Tokia pozicija yra logiška, nes kaltininkas darydamas nusikalstamą veiką iš anksto žino, jog nevykdys savo pažado.

Nustačius prieš tai minėtas aplinkybes pasyvios prekybos poveikiu naudojant baudžiamąją apgaulę veika tampa labai panaši į BK 182 straipsnyje aprašytąją. Tai reiškia, jog kaltininkas iš esmės sukelia sukčiavimo sudėtyje aprašytus padarinius. Tačiau LAT yra kitos nuomonės. 2014 metų lapkričio 4 d. nutartyje¹⁶¹, kasacine tvarka buvo peržiūrėtas nuosprendis dėl prekybos poveikiu. Šioje nutartyje nagrinėjamas prieš tai aptartas nusikalstamos veikos modelis. Teismas nustatė, jog T. M. nurodymu G. I. pažadėjo A. B. už 4000 Lt kyšį paveikti Vilniaus miesto 1-ojo apylinkės teismo teisėją, kad šis priimtų jos broliui M. B. palankų sprendimą administracinio teisės pažeidimo. Kitą dieną T. M. pakartojo šį pažadą A. B. ir vėl pareikalavo 4000 Lt kyšio A. B. perdavė 4000 Lt kyšį G. I. Teismas vertindamas tokią situaciją konstatavo: *„šiam kontekste pažymėtina, kad dėl panaudotos apgaulės ir siekio pasipelnyti iš apgautų klientų padarytos nusikalstamos veikos iš tiesų yra panašios į sukčiavimą, tačiau sistemaiškai aiškinant baudžiamuosius įstatymus jie vertintini kaip tarpininko kyšininkavimas (naujesnis pavadinimas – prekyba poveikiu). Tarpininko kyšininkavimo (prekybos poveikiu) norma apima tiek tuos atvejus, kai tarpininkas turi realias galimybes už kyšį paveikti adresatą ir ketina tai padaryti, tiek ir tuos atvejus, kai asmuo apgaunamas dėl tarpininko galimybių ir (ar) ketinimų paveikti*

¹⁵⁹ ABRAMAVIČIUS, A.; BARANSKAITĖ, A.; ČEPAS, A., et al. Lietuvos Respublikos baudžiamojo kodekso komentaras, I tomas. Teisinės informacijos centras, Vilnius, 2004, p. 380.

¹⁶⁰ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyrius. 2002 m. vasario 26 d. nutartis baudžiamojoje byloje 2K-188/2002.

¹⁶¹ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyrius. 2014 m. lapkričio 4 d. nutartis baudžiamojoje byloje 2K-368/2014.

adresatą. Toks normos aiškinimas visiškai atitinka 1999 metų Europos Tarybos baudžiamosios teisės konvencijos dėl korupcijos (toliau – Konvencija) 12 straipsnio, kuriame pateiktas prekybos poveikiu apibrėžimas, turinį. Kad tokie veiksmai Konvencijos požiūriu vertintini ne kaip sukčiavimas, bet kaip tarpininko kyšininkavimas (prekyba poveikiu) rodo ir Valstybių prieš korupciją grupės (GRECO) 2009 m. birželio 29 – liepos 2 d. vertinimo ataskaitoje Lietuvai (I tema) išsakytos tezės“. Teismas nesiėmė plačiai argumentuoti savo nuomonės dėl tokio kvalifikavimo. Jis iš esmės pasirėmė tik GRECO ataskaita, kurioje taip pat nepasižymi plačia argumentacija, kodėl nusikalstama veika turinti visus sukčiavimo nusikalstamos veikos sudėties požymius turėtų būti kvalifikuojama kaip prekyba poveikiu. Papildant LAT argumentaciją, pastebėtina, jog objektyviai atlikti veiksmai visiškai atitinka prekybos poveikiu sudėtyje aprašytuosius, nes nusikalstamos veikos sudėtis yra formali ir laikoma baigta už kyšį davus pažadą paveikti. Nepaisant to, jog kaltininkas naudoja apgaulę ir net negali daryti poveikio, jis vis tiek visiškai išpildo prekybos poveikiu sudėtį. Tekste vartojama formuluotė „tikėtina prekyba poveikiu“ pastarojoje teismo nutartyje yra suprantama ir kaip tariama, t. y. netikra. Anot Teisėjų kolegijos, „sąvokos „tikėtina įtaka“ ir „tariama įtaka“ nėra visiškai skirtingo turinio ir neturėtų būti priešingos. Tikėtina įtaka gali būti tiek reali, tiek ir nereali, t. y. netikra, tariama, išgalvota“. Tai reiškia, jog net ir naudodamas apgaulę tiek dėl to, kad jis turi įtaką, tiek dėl to, kad jis ta įtaka naudosis ir paveiks reikalingus asmenis, kaltininkas, esant visiems kitiems prekybos poveikiu nusikalstamos veikos sudėties požymiams, padaro ne BK 182 straipsnyje numatytą nusikalstamą veiką, bet 226 straipsnyje numatytą.

Kyla klausimas, kada panašia veiką galima būtų kvalifikuoti kaip sukčiavimo nusikalstamos veikos sudėties požymius. Kasacinis teismas yra labai lakoniškai užsiminęs apie tokią galimybę. Tai, ko gero, turėtų būti ne atvejai, kai asmuo apgaunamas ne tik dėl įtakos turėjimo bei ketinimo įtaka naudotis, o atvejai, kai kaltininkas naudoja baudžiamąją apgaulę, įtikindamas asmenį, kad jis turi spręsti kažkokią (irgi išgalvotą) problemą korupcinio pobūdžio sprendimo būdais. Kaip pats teismas pateikė pavyzdį, tai galėtų būti atvejai, kai telefonu melagingai pranešama apie eismo įvykį, kurį sukėlė artimas asmuo, ir siūloma už kyšį paveikti įvykį tiriančius pareigūnus ir pan. Iš esmės, analizuojant dabartinę prekybos poveikiu sampratą, tokie atvejai yra vieninteliai, kai veikimas, kuris turi korupcinių nusikalstamų veikų požymių, gali būti kvalifikuojamas kaip sukčiavimas.

Apibendrinant, prekyba poveikiu kvalifikuotina ir tuo atveju, kai prekyautojas poveikiu apgaudinėja poveikio pirkėją dėl savo turimos įtakos ar ketinimo pasinaudoti šia

įtaka. Darytina išvada, jog pasyvios prekybos poveikiu nusikalstamos veikos sudėtis yra specialioji lyginant su sukčiavimo nusikalstamos veikos sudėtimi.

3.4 Prekyba poveikiu ir turto prievartavimas

Kalbant apie kitus turtinius nusikaltimus, kyla klausimas, kaip būtų kvalifikuojamas toks nusikalstamos veikos modelis, kai kaltininkas pasiūlo daryti poveikį už kyšį, tačiau galimas kyšio davėjas nesutinka. Po to taip susiklosto aplinkybės, jog objektyviai atrodo, kad poveikis buvo padarytas arba kaltininkas poveikį išties padaro. Kaltininkas ima reikalauti kyšio, kaip skolos, nes jis neva atliko tam tikrus veiksmus, o jo reikalavimai yra pagrįsti grasinimais, psichologiniu smurtu ar kitokia prievarta. Trumpai tariant, kaip kvalifikuoti kaltininko veikimą, kai jis reikalauja kyšio grasindamas? Tokia nusikalstama veika savo požymiais yra panaši į turto prievartavimą. Turto prievartavimo atveju, kaltininkas naudodamas grasinimus panaudoti fizinį smurtą, sunaikinti ar sugadinti jo turtą, paskelbti kompromituojančią ar kitokią informaciją, kurios atskleidimas nepageidautinas, arba panaudodamas kitokią psichinę prievartą reikalauja iš nukentėjusio perduoti kaltininkui turtą, suteikti turtinę teisę ir pan. Tokia pati situacija labai reali ir prekybos poveikiu atveju, kai kaltininkas kyšio reikalauja naudodamas minėtą prievartą. Teisės doktrina, bei teismų praktika pasako šiuo klausimu. Anot Jono Prapiesčio¹⁶², kyšio reikalavimas yra ir tie veiksmai, kai kaltininkas grasina kyšio davėjui. Tai gali būti tokie veiksmai, kaip grasinimas pradėti kyšio davėjo atžvilgiu ikiteisminį tyrimą, atleisti iš darbo ir pan. LAT praktikoje taip pat randami panašūs argumentai: „reikalavimu duoti kyšį pripažįstami tokie veiksmai, kai kyšio atvirai reikalaujama ar netgi grasinama, jeigu nebus duodamas kyšis, atlikti neteisėtus veiksmus, padaryti žalą teisėtiems asmens interesams arba neatlikti teisėtų veiksmų, kuriuos valstybės tarnautojas ar jam prilygintas asmuo galėjo ir turėjo atlikti vykdydamas įgaliojimus, arba kyšio reikalaujama grasinant jo negavus atlikti teisėtus veiksmus“¹⁶³. Tokios pozicijos leidžia daryti išvadą, jog grasinimai taip pat patenka į prekybos poveikiu sudėties požymį „reikalavo duoti kyšį“. Jei turto prievartavimas atliekamas kaip reikalaujant duoti ar priimti kyšį, nusikalstama veika turėtų būti kvalifikuojama kaip korupcinė.

¹⁶² ABRAMAVIČIUS, A.; AIDUKAS, M.; ALIUKONIENĖ, R., et al. Lietuvos Respublikos baudžiamojo kodekso komentaras, III tomas. Vilnius: Teisinės informacijos centras, 2010, p.88.

¹⁶³ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyrius. 2007-01-04 teismų praktikos nusikaltimų ir baudžiamųjų nusižengimų valstybės tarnybai ir viešiesiems interesams baudžiamosiose bylose (BK 225, 226, 227, 228, 229 str.) apibendrinimo apžvalga, Nr. T-1.

Apibendrinant, galima teigti, jog ir turto prievartavimo atvejai, kurie vykdomi prekybos poveikiu kontekste (turi prekybos poveikiu požymius) turi būti kvalifikuojami kaip prekyba poveikiu. Darytina išvada, jog BK 226 straipsnio 2 dalyje numatyta nusikalstamos veikos sudėtis laikytina specialiąja BK 181 straipsnyje numatytosios atžvilgiu.

3.5 Prekyba poveikiu ir piktnaudžiavimas tarnybine padėtimi

Prekybos poveikiu analizėje svarbu aptarti ir šios nusikalstamos veikos santykį su piktnaudžiavimu tarnybine padėtimi. Nors BK aprašytų veikų sudėtys iš pažiūros nėra panašios, jos tarpusavyje yra gan glaudžiai susijusios. Pagal BK 226 straipsnį asmuo „perkantis“ poveikį atsako pagal BK 226 straipsnio 1 dalį, asmuo „prekiaujantis“ poveikiu atsako pagal BK 226 straipsnio 2 dalį. Tačiau sudėtyje yra minimas trečias asmuo – valstybės tarnautojas ar jam prilygintas asmuo, kuriam yra daromas poveikis ir kuris faktiškai atlieka veiksmus ar susilaiko nuo jų, suteikdamas kaltininkų pageidaujamą rezultatą. Natūraliai, kyla klausimas, kokia yra šio asmens atsakomybė. Jei minėtas asmuo tiesiogine tyčia atlieka minėtus veiksmus ar susilaiko nuo tam tikrų veiksmų atlikimo (neveikia), šie veiksmai yra neteisėti arba tik formaliai teisėti (bet nesuderinami su tarnybos interesais), ir dėl to yra padaroma didelė žala, jam galimai gresia atsakomybė už piktnaudžiavimą tarnybine padėtimi pagal BK 228 straipsnį.

Taip pat, poveikio paveiktam pareigūnui ar jam prilygintam asmeniui atsakomybė kils tik tada, kai faktiškai kils padariniai, nes BK 228 straipsnyje numatyta sudėtis yra materialioji¹⁶⁴. Negana to žala turi būti didelė. Teismų praktika šį kriterijų vertina kaip turtinę ar kitokią žalą. Šis vertinamasis požymis paprastai aiškinamas kaip didesnis nei 250 MGL dydžio¹⁶⁵ (9500 €). Taigi turtinė žala, padaroma piktnaudžiaujant, gali pasireikšti įvairiais būdais: ir turimo aktyvo sumažinimu (lėšų iššvaistymas, turto pasisavinimas, turto sunaikinimas arba sugadinimas, nepagrįstai išduotos paskolos neatgavimas ir t. t.), ir pasyvo padidininimu (paskolos paėmimas juridinio asmens vardu savo reikmėms ir t. t.), ir negautomis pajamomis (lėšos tyčia neinvestuojamos, paskola suteikiama be palūkanų ir t. t.), ir nepranešant apie nekaltai arba neatsargiai prarastą turtą¹⁶⁶. Kalbant apie kitokią

¹⁶⁴ ABRAMAVIČIUS, A.; AIDUKAS, M.; ALIUKONIENĖ, R., et al. *Lietuvos Respublikos baudžiamojo kodekso komentaras, III tomas*. Vilnius: Teisinės informacijos centras, 2010, p. 103.

¹⁶⁵ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyrius. 2013 m. lapkričio 5 d. nutartis 2K-7-335/2013.

¹⁶⁶ GIRDENIS, T., Didelės žalos darymas valstybei, tarptautinei viešajai organizacijai, juridiniam arba fiziniam asmeniui kaip piktnaudžiavimo sudėties požymis, *Jurisprudencija*, Mokslo darbai, 2006 7(85) p. 104.

neturtinę žalą teismas dėl požymio buvimo nusprendžia atsižvelgdamas į tai, kokio pobūdžio, kokiais teisės aktais pažeidžiami ginami interesai, nukentėjusiųjų skaičių, jų vertinimą pareigūno padarytos veikos, nusikalstamos veikos trukmę, kaltininko einamų pareigų svarbą, rezonansą visuomenėje dėl padarytos veikos ir įtaką valstybės tarnautojo ir valstybės institucijos autoritetui ir kt.¹⁶⁷ Sistemiškai žvelgiant į BK, nesunku pastebėti, kad riba nuo kurios taikoma atsakomybė yra neproporcingai išplėsta 228 straipsnio taikymo srityje¹⁶⁸ ir taip sudaromos sąlygos išvengti atsakomybės už tokias, pakankamai didelį pavojingumo laipsnį turinčias, nusikalstamas veikas.

Taigi, asmeniui, kuris prekybos poveikiu atveju faktiškai atlieka veiksmus, kurie lemia „užsakovo“ norimo rezultato atsiradimą, gali grėsti baudžiamoji atsakomybė už piktnaudžiavimą tarybine padėtimi. Dažnu atveju jis gali ir išvengti atsakomybės, jei teismas nenustatys, jog veiksmai buvo neteisėti ar formaliai teisėti. Taip pat atsakomybės bus išvengta ir tuo atveju, jei nebus konstatuotas didelės žalos kriterijus, kuris dabartinėje teismų praktikoje yra suformuluotas kaip niekuo nepagrįstas ir neproporcingas.

3.6 Prekyba poveikiu ir kišimasis į valstybės tarnautojo ar viešojo administravimo funkcijas vykdančio asmens veiklą

BK 288 straipsnis numato valstybės tarnautojo, visuomenės veikėjo, politinės ar visuomeninės organizacijos atstovo, kuris naudodamasis savo įtaka kišosi į valstybės tarnautojo ar viešojo administravimo funkcijas atliekančio asmens veiklą, siekdamas priversti atsisakyti teisėtų veiksmų ar atlikti neteisėtus veiksmus savo ar kitų asmenų naudai, baudžiamąją atsakomybę. Ši nusikaltimo sudėtis turi panašių nusikalstamos veikos sudėties požymių su pasyvios prekybos poveikiu (BK 226 straipsnio 2 dalis) sudėtimi. Abi

¹⁶⁷ *Ibid.* p. 102–108

¹⁶⁸ Dėl šios priežasties teisės doktrinoje pastebimi, bet įstatymų leidėjo ignoruojami, raginimai keisti piktnaudžiavimo ir tarnybos pareigų nevykdymo sudėtis. Vienas jų yra L. Pakštaičio siūlomas pakeitimas, kuomet BK 228 straipsnį sudarytų kelios sudėtys: „piktnaudžiavimą mokslininkas siūlo laikyti baudžiamuoju nusižengimu, kai padarytos žalos dydis viršija 20 MGL ir siekia 150 MGL; o kadangi piktnaudžiavimo žala yra ne vien turtinė, tačiau ir neturtinė (politinė, organizacinė ir kt.), sekant įstatymų leidėjo logika, sudėtyje reikėtų įtvirtinti tiesiog „žalą“ ar „žymią žalą“. Nusikaltimu piktnaudžiaujama tada, kai padaroma didelė žala; baudžiamuoju nusižengimu – kai paprasta žala arba tiesiog žala, o drausmini (tarnybiniu) nusižengimu – kai padaroma nedidelė žala“¹⁶⁸. Toks siūlymas atrodytų logiškas ir atitinkanti bendras baudžiamosios politikos tendencijas, nes (1) įstatymų leidėjas jau kitose sudėtyse (tarp jų ir nusikalstamų veikų tarnybai ir viešiesiems interesams sudėtyse) naudoja atsakomybę skaidančias sudėtis ir (2) tokiu pakeitimu būtų proporcingai reaguojama į piktnaudžiavimo atvejus, kai padaryta turtinė žala nesiekia 250 MGL dydžio. Taip būtų užtikrinta, jog už veikas, kurios pavojingumo laipsniu nesiskiria (o neretai yra ir pavojingesnės) nuo kitų nusikalstamų veikų, būtų taikoma ne tik tarnybinė atsakomybė, o baudžiamoji atsakomybė. Teisingumas negali būti vykdomas formaliai ir panašaus pavojingumo nusikalstamų veikų teisinis vertinimas turi būti panašus.

šios sudėtys aprašo nusikalstamas veikas, kuriomis kėsiamasi į panašų objektą. Vykdamas prekybą poveikiu, yra kėsiamasi į valstybės tarnybos teisingumo, lojalumo ir skaidrumo principus, o BK 288 straipsnyje numatytos sudėties objektas yra valstybės tarnautojų ar viešojo administravimo funkcijas atliekančių asmenų teisę ir pareigą nevaržomai priimti sprendimus pagal įstatymus¹⁶⁹. Abi šios sudėtys yra padaromos tiesiogine tyčia ir turint panašų tikslą, abi yra formalios. Abiejose sudėtyse subjektai, kuriems yra daroma įtaka yra valstybės tarnautojai iš kurių tikimasi, jog jie paveikti įtakos imsis veikti kaltininko ar trečiųjų asmenų, o ne valstybės ir visuomenės interesais.

Pasyvios prekybos poveikiu ir kišimosi į valstybės tarnautojo ar viešojo administravimo funkcijas vykdančio asmens veiklą skiriančių požymių taip pat yra nemažai. Visų pirma, atriboti veikas galima per objektyviosios pusės elementą, būtent per veikos požymį. Nors abi veikos yra formalios, baigtumo momentas yra skirtingas. Prekybos poveikiu atveju kaltininkas už kyšį ar kokį kitą nepagrįstą atlygį pažada pasinaudoti tikėtina ar tariama įtaka. Šių veiksmų pakanka nustatyti baigtumo momentą ir nusikalstama veika yra laikoma padaryta. Kišimosi į valstybės tarnautojo nusikalstamos veikos sudėties objektyviai padaroma kišantis į valstybės tarnautojo ar viešojo administravimo funkcijas atliekančio asmens veiklą, t. y. taikomas neoficialus poveikis, kuris gali būti daromas prašant, patariant, reikalaujant, sistemiškai ir primygtinai peršant savo nuomonę ir pan.¹⁷⁰. Taip pat šiose sudėtyse poveikio samprata yra skirtinga. Jei BK 226 straipsnio kontekste kaltininkas, sprendžiant iš visų objektyvių aplinkybių, atrodo turintis potencialiai pakankamą poveikį ir galintis paveikti valstybės tarnautoją, BK 288 straipsnio atveju poveikis yra nepakankamas ir įtakos darymas valstybės tarnautojo veiksmams yra nesėkmingas. Logiška manyti, jog santykis tarp prekybos poveikiu ir kišimosi į valstybės tarnautoją ar viešojo administravimo funkcijas vykdančio asmens veiklą nusikalstamos veikos sudėčių objektyviųjų elementų yra toks, kad išpildęs pasyvios prekybos poveikiu nusikalstamos veikos sudėties objektyviają pusę kaltininkas tesėdamas pažadą gali išpildyti ir BK 288 straipsnyje numatytos nusikalstamos veikos sudėties objektyviają pusę, jei neturėdamas pakankamai įtakos paveikti konkretų valstybės tarnautoją, vis tiek bandys paveikti jį ir kišis į jo veiklą. Tokiu atveju, esant visiems kitiems nusikalstamų veikų sudėčių požymiams, kaltininko veiksmus galima kvalifikuoti kaip BK 226 straipsnio 2 dalies ir BK 288 straipsnio realią sutaptį.

¹⁶⁹ ABRAMAVIČIUS, A.; BARANSKAITĖ, A.; ČEPAS, A. *et al.* Lietuvos Respublikos baudžiamojo kodekso komentaras, I tomas. Vilnius: Teisinės informacijos centras, 2004, p. 465.

¹⁷⁰ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyrius. 2014 m. vasario 4 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K-17/2014.

Antra, skiriasi subjekto, kuriam taikomas poveikis, samprata. Prekybos poveikiu atveju poveikio subjektas gali užimti įvairias pozicijas. BK 226 straipsnio 2 dalies kontekste, sėkmingai paveiktas subjektas gali būti laikomas kitos nusikalstamos veikos subjektu. Pavyzdžiui, jei valstybės tarnautojas paveiktas poveikio atlieka „užsakytus“ veiksmus piktnaudžiaudamas tarnybine padėtimi ar viršydamas įgaliojimus, jam gresia baudžiamoji atsakomybė pagal BK 228 straipsnį. Kitu atveju, jei reikiamas valstybės tarnautojas yra paveikiamas ne tik naudojant prekiautojo poveikiu įtaka, bet ir duodant kyšį, valstybės tarnautojas gali būti traukiamas baudžiamojon atsakomybėn pagal BK 225 straipsnį. Kišantis į valstybės tarnautojo ar viešojo administravimo funkcijas vykdančio asmens veiklą, įtakos veikiamas valstybės tarnautojas yra traktuojamas kaip nukentėjęs. Tai reiškia, jog jis priešinasi daromai įtakai, bet yra sistemiškai verčiamas atlikti reikiamus veiksmus.

Trečia, nors abi veikos yra padaromos tiesiogine tyčia, tikslas nėra tapatus. Prekybos poveikiu atveju kaltininkas turi korupcinius ketinimus ir jo tikslas yra paveikti valstybės tarnautoją, tam, kad jis atliktų poveikio pirkėjo interesus atitinkanti teisėtą ar neteisėtą veikimą ar neveikimą. Kišantis į valstybės tarnautojo veiklą tikslas yra paveikti valstybės tarnautoją, kad jis nesiimtų teisėtų ar atliktų neteisėtus veiksmus. Taigi kišantis į valstybės tarnautojo veiklą tikslas neapima teisėtų veiksmų atlikimo.

Ketvirta, skiriasi nusikalstamos veikos subjektas. Kišimosi į valstybės tarnautojo veiklą subjektu gali būti kitas valstybės tarnautojas, visuomenės veikėjas ar politinės ar visuomeninės organizacijos atstovas. Tokiais požymiais apibūdintas subjektas apima siauresnį asmenų ratą, nei subjektų, kurie gali turėti tikėtiną ar tariamą įtaką prekybos poveikiu nusikalstamos veikos sudėtyje. BK 226 straipsnio dispozicija numato, kad įtaka gali egzistuoti ir dėl giminystės ar pažinčių. Tai reiškia, jog subjektas, kuris nėra nei valstybės tarnautojas, nei garsus visuomenės veikėjas, nei politinės ar visuomeninės organizacijos atstovas, bet yra veikiamas valstybės tarnautojo giminaitis ar bičiulis ir jo įtaka valstybės tarnautojui yra pagrįsta būtent šiais santykiais, negali padaryti nusikalstamos veikos numatytos BK 288 straipsnyje.

Apibendrinant, prekybos poveikiu ir kišimosi į valstybės tarnautojo ar viešojo administravimo funkcijas vykdančio asmens nusikalstamų veikų sudėtis galima atriboti pagal tai kaip objektyviai pasireiškia nusikalstama veika (prekybos atveju duodamas kyšis už pažadą paveikti, o kišantis į veiklą, kaltininkas nesėkmingai naudoja savo įtaką paveikti valstybės pareigūnus). Kadangi prekybos poveikiu baigtumo momentas neapima kišimosi į valstybės tarnautojo veiklą momento, galima teigti, jog nusikalstamos veikos gali būti

padaromos realia sutaptimi. Kiti šių veikų požymiai yra panašūs, bet turi nedidelių skirtumų. Valstybės tarnautojas, BK 288 straipsnyje numatytoje sudėtyje yra laikomas nukentėjusiuoju, o prekybos poveikiu atveju poveikio subjektas tokio statuso neturi. Nusikalstamos veikos subjektas BK 288 straipsnio sudėtyje yra suvokiamas siauriau (valstybės tarnautojas, visuomenės veikėjas ar politinės ar visuomeninės organizacijos atstovas), nei pasyvios prekybos poveikiu subjektas, kuris iš esmės gali būti bet kuris asmuo turintis tikėtiną ar tariamą įtaką. Galiausiai, šiek tiek skiriasi ir kaltininko tikslas. Prekybos poveikiu atveju yra žadama paveikti valstybės tarnautoją taip, kad jis atliktų reikiamą teisėtą ar neteisėtą veikimą ar neveikimą, o kišantis siekiama tik nukentėjusiojo susilaikymo nuo teisėto veikimo ar neteisėto veikimo.

3.7 Prekyba poveikiu ir lobistinė veikla

Prekybą poveikiu taip pat svarbu atriboti ir nuo gan panašios veiklos – lobizmo. Visų pirma, tai daryti privalu dėl šios sąvokos bendro supratimo visuomenėje. Anot *Transparency International*, tiek Lietuvoje, tiek ir visame pasaulyje lobizmas vertinamas kontraversiškai ir dažniausiai tapatinamas su korupcija¹⁷¹. Valstybėse, kurios turi galias lobizmo tradicijas, lobistinė veikla yra bendrai siejama su tam tikrų interesų grupių bandymais daryti įtaką įstatymų vykdomosios, o ypač įstatymų leidžiamosios valdžios sprendimams. Tai yra suprantama kaip teisėta demokratinio proceso dalis. Lobizmas leidžia interesų grupėms suprasti, sekti ir daryti poveikį legislatyviniams procesams valstybėje¹⁷². Pats savaime toks poveikis yra vertingas demokratinio proceso atributas, nors tinkamai nereguliuojamas ir nekontroliuojamas gali sukelti žalingus padarinius: maskuoti korupciją bei neproporcingai išplėsti kai kurių interesų grupių įtaką¹⁷³.

Antra, dėl atskirties ieškojimas būtinas ir universalios lobizmo sampratos nebuvimo ir definicijų abstraktumo. Lobizmo apibrėžimų yra nemažai, o universalų rasti yra sudėtinga, dėl daugybės galimų lobistinės veiklos formų. Nors daugelis Vakarų valstybių visgi vengia griežtai reglamentuoti lobistinę veiklą, Lietuvoje nuo 2000 metų buvo pasukta kitu keliu. Lietuvos Respublikos lobistinės veiklos įstatyme (toliau – Lobistinės veiklos įstatymas), 2003 metais pakoreguota definicija, lobistinė veikla yra apibrėžta kaip fizinio

¹⁷¹ VAIDELYTĖ, E.; SLAVICKAITĖ, L. 2000-2013 m. lobizmo ir lobistinės veiklos tendencijos Lietuvoje, *Viešoji politika ir administravimas*. 2014, T. 13, Nr. 1, p. 125.

¹⁷² Transparency International, *Anti-Corruption Helpdesk. Best Practices in Regulation of Lobbying Activities*. 2013, p. 2.

¹⁷³ GELEŽEVICIUS R., Lobizmo teisinis reguliavimas ir institucionalizacija Lietuvoje: Pirmojo dešimtmečio išdavos ir pamokos. *Socialinių mokslų studijos*, 2013, 5(1), p. 178.

ar juridinio asmens atlygintini ar neatlygintini veiksmai, kuriais siekiama daryti įtaką, kad lobistinės veiklos užsakovo interesais būtų keičiami, papildomi ar pripažįstami netekusiais galios teisės aktai, priimami ar nepriimami nauji teisės aktai¹⁷⁴. Priešingai nei detalus apibrėžimas nurodytas Lietuvos įstatymuose, Baumgarthner ir Leech¹⁷⁵ siūlo abstraktų apibrėžimą: tai yra bet kokios pastangos paveikti įstatymų leidybos procesą (panašų apibrėžimą pateikia ir Transparency International bei Europos Komisija). Apibrėžimų gausa ir jų abstraktumas ribą tarp lobistinės veiklos ir korupcinių nusikalstamų veiku padaro neaiškia. Sumaištis įneša ir panašūs tiek lobistinės veiklos, tiek prekybos poveikiu tikslai. Abiem atvejais iš esmės visada siekiama gauti kokią nors pagalbą iš viešojo sektoriaus mainais į kokią nors paslaugą¹⁷⁶. Taip pat abiejuose procesuose dalyvauja panašūs subjektai, kurie turi specialiųjų požymių yra valstybės tarnautojai ar turintys jiems prilygintą statusą pareigūnai, abiejuose procesuose dažnai neapsieinama be kokio nors tarpininko, dažniausiai yra bent trys dalyvaujantys asmenys. Taip pat panašūs ir patys veiklos mechanizmai. Kaip prekybos poveikiu atveju vienas subjektas paperka kitą tam, kad jis pasinaudodamas poveikiu, pažintimis paveiktų pareigūną, kuris suteiktų norimą rezultatą, taip ir lobistinės veiklos užsakovas perka lobistines paslaugas iš lobisto, kuris naudodamasis savo įtaka bei pažintimis pasiekia reikiamų rezultatų įstatymų leidyboje¹⁷⁷.

Tarptautiniuose dokumentuose taip pat yra užsimenama apie lobistinės veiklos ir prekybos poveikiu atribojimą. Tiek Europos Tarybos aiškinamojoje ataskaitoje¹⁷⁸, tiek Jungtinių Tautų konvencijos prieš korupciją įgyvendinimo vadove¹⁷⁹ teigiama, jog prekybos poveikiu vienas iš bruožų yra netinkamos įtakos naudojimas (*use of undue influence*), kurios būtinas požymis yra specialus tikslas – neteisėti ketinimai (*corrupt intent*). Tačiau plačiau šis kriterijus minėtuose dokumentuose nėra aiškinamas.

Tokią sąvoką aiškinant prekybos poveikiu kontekste galima suprasti kaip nusikalstamos veikos sudėties subjektyviosios pusės elementą – tikslą. Netinkamos įtakos naudojimą reikėtų suprasti, kaip subjekto veiklą ne pagal Lobistinės veiklos įstatymą, kuriame nurodytos lobisto teisės ir pareigos ir profesinius veiklos principus, o priešingai jiems – turint neteisėtų (korupcinių) ketinimų. Žodynas netinkamą įtaką apibūdina kaip

¹⁷⁴ Lietuvos Respublikos lobistinės veiklos įstatymas (su papildymais ir pakeitimais). *Valstybės žinios*, 2000, Nr. 56-1644, 2-3 str.

¹⁷⁵ DE SOUSA, L.; COROADO S.; LANG, B. *Lobbying Regulation: Beyond Trading in Influence*, Conference Draft, Brighton, 2015, p. 7.

¹⁷⁶ *Ibid.* p. 6.

¹⁷⁷ *Ibid.* p. 11-12.

¹⁷⁸ Council of Europe. *Explanatory Report to the Criminal Law Convention on Corruption*, Strasbourg, 27.I, 1999, para. 66.

¹⁷⁹ United Nations Office on Drugs and Crime Division for Treaty Affairs. *Legislative guide for the implementation of the United Nations Convention against Corruption*, New York, 2006, p. 101

situaciją, kai kas nors naudoja savo turimą įtaką ar autoritetą neteisingu, nesąžiningu būdu tam, kad paveikti kažkieno teisinį sprendimą¹⁸⁰. Lobistinės veiklos įstatymo 6 straipsnyje yra išvardinti neteisėti lobistinės veiklos atvejai, kurie gali patekti į šį pateiktą apibrėžimą, pavyzdžiui, kai lobistas skelbia turintis įtaką, nors jos išties neturi, ar valstybės politikai, valstybės pareigūnai ar valstybės tarnautojai tyčia klaidinami ar apgaudinėjami nurodant faktus ar aplinkybes, kurie gali lemti sprendimą. Tačiau šio sąrašo negalima suprasti kaip baigtinio, nes lobizmo formų įvairovė modernioje poliarchinėje visuomenėje yra tokia didžiulė, kad joks įstatymas nepajėgus jos surūšiuoti į „teisėtas“ ar „neteisėtas“ ir įsprausti į griežtų procedūrų rėmus¹⁸¹.

Dėl neaiškios ribos tarp Lobistinės veiklos įstatymo reguliuojamos veiklos ir korupcinių nusikalstamų veikų, išauga ir teisės principų svarba. Ne kas kita, o teisės principai yra svarbus kriterijus, kuriuo remiantis galima verifikuoti teisiškai reikšmingų sprendimų teisėtumą, patikrinti ar įstatymų leidėjas ir valstybės pareigūnai savo veikla nepažeidžia tam tikrų teisinių standartų¹⁸². Vertinant kiekvieną konkretų atvejį ir stengiantis atriboti tinkamą lobisto įtaką ir netinkamą privalu vadovautis ir lobistinės veiklos principais. Lobistas privalo veikti pagal teisėtumo principą ir negali skatinti valstybės pareigūnų pažeidinėti teisės aktų. Privaloma laikytis sąžiningumo principo – lobisto veikla privalo kuo geriau atitikti užsakovo ar visuomenės teisėtus interesus¹⁸³. Lobistai dažniausiai yra įtakingi asmenys ir jie privalo jausti atsakomybę prieš visą visuomenę už savo veiksmus tuo užsitikrindami visuomenės palankumą, supratimą ir palaikymą, kaip demokratijos raidos garantą. Kitas svarbus principas šiuo atveju yra baudžiamosios teisės kaip *ultima ratio* principas, kuris kelia reikalavimą taikyti baudžiamąjį įstatymą tik itin atidžiai įvertinus veikos pavojingumo aspektą. Veikos pavojingumas yra objektyvi nusikaltimo savybė (BK 11 straipsnio 1 dalis), kurią apibūdina pavojingumo pobūdis ir laipsnis. Nusikaltimo pavojingumo pobūdį lemia baudžiamoji įstatymo saugomos vertybės, žalingi padariniai ir kaltės forma, o pavojingumo laipsnį – kėsینimosi dalyko vertingumas, nusikaltimo padarymo būdas, vieta ir laikas, panaudoti įrankiai ar priemonės, padarytos žalos dydis, nusikaltimo tikslai bei motyvai.¹⁸⁴ Nenustačius veikos pavojingumo, baudžiamoji atsakomybė neturi būti taikoma. Nustačius

¹⁸⁰ Cambridge Dictionaries Online [interaktyvus]. [Žiūrėta 2016-02-18] Prieiga per internetą: <http://dictionary.cambridge.org/dictionary/english/undue-influence>

¹⁸¹ GELEŽEVIČIUS R., Lobizmo teisinis reguliavimas ir institucionalizacija Lietuvoje: Pirmojo dešimtmečio išdavos ir pamokos. *Socialinių mokslų studijos*, 2013, 5(1), p. 180.

¹⁸² KŪRIS, E. Koordinaciniai ir determinaciniai konstituciniai principai (1), *Jurisprudencija*, 2002, t. 26 (18), p. 30-55.

¹⁸³ Vyriausioji tarnybinės etikos komisija. Lobistų etikos kodeksas, *KS-10 (L)*, 2005, 2.1-2.2.

¹⁸⁴ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyrius. 2015 m. gruodžio 8 d. nutartis *baudžiamajoje byloje Nr. 2K-556-693/2015*.

Lobistinės veiklos įstatymo pažeidimus, remiantis *ultima ratio* principu, galima ir būtina atriboti ir BK 226 straipsnyje numatytas nusikalstamų veikų sudėtis, nuo Lietuvos Respublikos administracinių teisės pažeidimų kodekso (toliau – ATPK) 172²⁵ straipsnyje¹⁸⁵ aprašyto pažeidimo, kuris numato atsakomybę už bet kokius kitus Lobistinės veiklos įstatymo pažeidimus. Tik vadovaujantis visais šiais principais galima nubrėžti ribą tarp teisėtos lobistinės veiklos, administracinio teisės pažeidimo ir prekybos poveikiu.

Sąvoka neteisėti ketinimai šiame kontekste suvokiama kaip subjekto suvokimas, jog jis veikia neteisėtai, kitaip tariant, tai yra tyčios intelektualinis momentas. Neteisėti ketinimai reiškia, jog gaunant kažkokį pasiūlymą, užmokestį, dovaną ar kokį kitą kyšį yra aišku, jog šis atlygis yra skirtas tam, kad asmens turima įtaka būtų panaudota netinkamai¹⁸⁶. Savaime suprantama, nustatyti tokias aplinkybes yra sudėtinga, bet remiantis netiesioginių įrodymų visuma (t. y. objektyvių faktinių aplinkybių visuma) galima daryti išvadą apie šį subjektyvųjį požymį¹⁸⁷. Taigi, jei tiek lobistas, tiek lobistinių paslaugų užsakovas turi šiuos neteisėtus ketinimus, galima teigti, jog tokia veikla yra laikoma nusikalstama veika, prekyba poveikiu.

Taip pat, kaip fakultatyvinį atribojantį kriterijų galima išskirti ir subjektus, kuriems yra daromas poveikis. Lobistinė veikla visų pirma yra nukreipta į asmenis, kurie turi įstatymų leidžiamąją galią, t. y. asmenis, kurie vienaip ar kitaip gali pakreipti visos valstybės politiką tam tikroje srityje. Korupcijos atveju dažniau yra taikomasi ne asmenis, kurie formuoja, bet kurie vykdo politiką ir už kyšius yra linkę daryti „išlygas“ pirkėjui¹⁸⁸. Automatiškai, poveikis irgi būna skirtingas. Jei lobistinės veiklos atveju efektas yra sukiamas dideliu mastu (visos valstybės mastu, tam tikros srityje), korupcinių nusikalstamų veikų atveju efektas yra sukiamas tik tam tikram konkrečiam asmeniui ar labai siauriai asmenų grupei – poveikio pirkėjams¹⁸⁹.

Apibendrinant, prekybos poveikiu (kaip ir apskritai korupcijos) atribojimas nuo lobistinės veiklos yra komplikuotas dėl reglamentavimo abstraktumo ir veiklos panašumo. Vis dėlto galima išskirti keletą požymių, pagal kuriuos būtų įmanoma atriboti šias teises

¹⁸⁵ Lietuvos Respublikos administracinių teisės pažeidimų kodeksas (su pakeitimais ir papildymais).

Vyriausybės žinios, 1985-01-01, Nr. 1-1.

¹⁸⁶ Criminal Division of the U.S. Department of Justice and the Enforcement Division of the U.S. Securities and Exchange Commission. *A Resource Guide to the U.S. Foreign Corrupt Practices Act*, Washington, 2012, p. 14.

¹⁸⁷ Organisation For Economic Co-Operation And Development, *Corruption. A Glossary Of International Criminal Standards*. s. 1., OECD, 2007, p. 27.

¹⁸⁸ NAURO, F.; GIOVANNONI, C.; GIOVANNONI, F. *Lobbying, Corruption and Other Banes*. Michigan: William Davidson Institute Working Paper Number 930, 2008, p. 2.

¹⁸⁹ HARSTAD, B.; SVENSSON, J. Bribes, Lobbying, and Development. *American Political Science Review*, 105 (1), 2011, p. 53

kategorijas: neteisėti ketinimai ir netinkamos įtakos naudojimas. Nors ir įstatymų leidėjai bando reglamentuoti ir detalizuoti tiek baudžiamąjį įstatymą, tiek lobistinės veiklos įstatymą, riba vis tiek lieka neaiški ir teismai sprendami ar buvo ar ne peržengtos teisėtumo ribos lobisto veikloje kiekvienu konkrečiu atveju vertindami visus objektyvius faktus kaip netiesioginių įrodymų visumą, turėtų vadovautis lobistinės veiklos principais bei *ultima ratio* principu ir taip nustatyti, ar lobistas tiesiog vykdo savo profesinę veiklą, ar yra atliekamos baudžiamojo kodekso uždraustos nusikalstamos veikos, ar reikalinga taikyti ATPK numatytą atsakomybę.

IŠVADOS IR PASIŪLYMAI

1. Nepaisant gausios prekybos poveikiu kriminalizavimo kritikos kitose Europos valstybėse dėl tokios nusikalstamos veikos neatitikties *nullum crimen sine lege certa* principui ir sunkumų atribojant nusikalstamą veiką nuo teisėtos veiklos, Lietuvoje prekyba poveikiu yra kriminalizuota, perkeliant Europos Tarybos baudžiamosios teisės konvencijos dėl korupcijos reikalavimus. Įstatymų leidėjas pagal GRECO rekomendacijas keisdamas ir pildydamas baudžiamąjį įstatymą, vienais pakeitimais įstatymą padarė suprantamesnį ir aiškesnį, kitais pakeitimais, formaliai perkeliant konvencinius reikalavimus, buvo neatsižvelgta į Europos baudžiamosios politikos tendencijas, žmogaus teises bei problemas, aiškinant naujus pakeitimus baudžiamojo įstatymo sistemoje. Taip pat, remiantis teismų praktikos analize, galima teigti, jog baudžiamasis teisinis reguliavimas Lietuvoje yra nepakankamas patraukti baudžiamojon atsakomybėn už prekybą poveikiu asmenis vykdančius veiklą privačiame sektoriuje, kaip to reikalauja minėtos konvencijos 7 ir 8 straipsniai, kuriuose yra numatytas įpareigojimas kriminalizuoti kyšininkavimą privačiame sektoriuje.
2. Remiantis atlikta prekybos poveikiu nusikalstamos veikos sudėties požymių analize, galima daryti išvadą, jog šios nusikalstamos veikos sudėtis yra tobulintina:
 - 2.1 Nusikalstamos veikos tiesioginiu objektu tikslingiau laikyti yra valstybės tarnautojų veiklos skaidrumo, lojalumo ir teisingumo principus, kurių turinys yra konkretesnis ir aiškesnis, nei dabar teisės doktrinoje ir teismų praktikoje suformuoto objekto.
 - 2.2 Neturtinio pobūdžio kyšis, kaip nusikalstamos veikos sudėties požymis, yra itin abstraktus, keliantis problemų norint atriboti teisėtą ir neteisėtą elgesį, o pagrindinės, kvalifikuotos ir privilegijuotos prekybos poveikiu nusikalstamos veikos sudėčių konkurencijos klausimo išspręsti yra neįmanoma, nes objektyviai nėra galimybės nustatyti neturtinio pobūdžio kyšio vertės ir tiksliai kvalifikuoti nusikalstamos veikos. Dėl šios priežasties siūlytina neturtinio pobūdžio prekybą poveikiu numatyti kitame straipsnyje, kuriame nusikalstamą veiką kvalifikuojantis požymis nebūtų kyšio vertė.
 - 2.3 Subjektu, į kurį nukreiptas poveikis, negali būti valstybės tarnautojai ar jiems prilyginti asmenys, kurie eina pareigas ne valstybės ar savivaldybės institucijoje ar įstaigoje bei tarptautinėje viešojoje organizacijoje, todėl siūlytina, keisti straipsnio dispoziciją, išbraukiant žodžius „valstybės ar savivaldybės institucijai ar įstaigai, tarptautinei viešajai organizacijai“, paliekant formuluotę „valstybės

tarnautojui ar jam prilygintam asmeniui“, kad subjekto, į kurį yra nukreiptas poveikis, apibrėžimas atitiktų, BK 230 straipsnyje numatytą, valstybės tarnautojo ar jam prilyginto asmens apibrėžimą.

3. Atribojant prekybos poveikiu nusikalstamos veikos sudėtis nuo kitų, panašius požymius turinčių, nusikalstamų veikų sudėčių, darytinos šios išvados:

- 3.1 Atribojant prekybos poveikiu nusikalstamos veikos sudėtį nuo kyšininkavimo ir papirkimo nusikalstamų veikų sudėčių, kai jos atliekamos netiesiogiai, privalu tinkamai nustatyti tarpininko vaidmenį, vykdant korupcinę nusikalstamą veiką, nes nuo to priklauso nusikalstamos veikos kvalifikavimas. Taip pat pažymėtina, kad pasyvios prekybos poveikiu nusikalstamos veikos sudėtį nuo kyšininkavimo nusikalstamos veikos sudėties galima atriboti ir pagal subjekto specialiuosius požymius.

- 3.2 Palyginus prekybos poveikiu nusikalstamos veikos sudėtį su sukčiavimo ir turto prievartavimo nusikalstamų veikų sudėtimis, darytina išvada, kad prekybos poveikiu nusikalstamos veikos sudėtis yra specialioji bendrųjų turto prievartavimo bei sukčiavimo nusikalstamų veikų sudėčių atžvilgiu.

- 3.3 Prekybos poveikiu ir piktnaudžiavimo tarnybine padėtimi santykis pasireiškia tuo, jog sėkmingai panaudojus netinkamą įtaką poveikio subjektas, atlikęs reikiamus veiksmus ir esant kitiems nusikalstamos veikos požymiams, gali būti patrauktas baudžiamojon atsakomybėn už piktnaudžiavimą tarnybine padėtimi. Jei poveikis daromas nesėkmingai, pasyvios prekybos poveikiu subjektas realia nusikalstamų veikų sutaptimi gali įvykdyti kišimosi į valstybės tarnautojo ar viešojo administravimo funkcijas atliekančio asmens veiklą nusikalstamos veikos sudėtį.

4. Pagal dabartinę teisinį reguliavimą, siekiant atriboti prekybą poveikiu nuo lobistinės veiklos, privalu nustatyti asmens veiklos neteisėtus (korupciniai) tikslus. Taip pat, atribojant prekybą poveikiu nuo lobistinės veiklos, privalu visas byloje esančias aplinkybes vertinti naudojantis *ultima ratio* principu ir nustatyti, ar netinkama lobisto veikla yra pakankamo pavojingumo laipsnio bei pobūdžio, kad būtų laikoma nusikalstama veika.

ŠALTINIŲ SĄRAŠAS

Lietuvos Respublikos norminiai teisės aktai

1. Lietuvos Respublikos Konstitucija, *Valstybės Žinios*, 1992, Nr. 33–101.
2. Lietuvos Respublikos baudžiamasis kodeksas (su pakeitimais ir papildymais). *Valstybės Žinios*, 2000, Nr. 89–2741.
3. Lietuvos Respublikos baudžiamojo kodekso 42, 67, 68, 74, 1231, 125, 126, 134, 142, 144, 176, 177, 204, 205, 210, 211, 213, 220, 223, 225, 226, 227, 228, 228¹, 229, 230, 253¹, 255, 257, 263, 268, 278, 281, 297, 308¹ straipsnių pakeitimo ir papildymo, kodekso papildymo 68¹, 68² straipsniais ir 44, 45 straipsnių pripažinimo netekusiais galios įstatymas. *Valstybės žinios*, 2011–07–05, Nr. 81–3959.
4. Lietuvos Respublikos baudžiamojo kodekso 226, 227 ir 230 straipsnių pakeitimo įstatymas. *Teisės aktų registras*, 2015–11–25, Nr. 2015–18711.
5. Lietuvos Respublikos baudžiamojo proceso kodeksas (su pakeitimais ir papildymais), *Valstybės žinios*. 2002, Nr. 37–134.
6. Lietuvos Respublikos administracinių teisės pažeidimų kodeksas (su pakeitimais ir papildymais). *Vyriausybės žinios*, 1985-01-01, Nr. 1-1.
7. Lietuvos Respublikos korupcijos prevencijos įstatymas (su pakeitimais ir papildymais). *Valstybės Žinios*, 2002, Nr. 57–2297.
8. Lietuvos Respublikos lobistinės veiklos įstatymas (su papildymais ir pakeitimais). *Valstybės žinios*, 2000, Nr. 56–1644.
9. Lietuvos Respublikos valstybės tarnybos įstatymas (su papildymais ir pakeitimais), *Valstybės žinios*. 1999, Nr. 66–2130.
10. Vyriausioji tarnybinės etikos komisija. *Lobistų etikos kodeksas, KS–10 (L)*, 2005, 2.1–2.2.
11. Lietuvos Respublikos generalinė prokuratūra. *Generalinio prokuroro 2004 m. lapkričio 24 d. įsakymas Nr. I–188 „Dėl Rekomendacijų dėl baudžiamosios atsakomybės juridiniams asmenims taikymo patvirtinimo“* (*Valstybės žinios*, 2004, Nr. 173–6429).

Tarptautiniai teisės aktai

1. Ekonominio bendradarbiavimo ir plėtros organizacija. *Konvencija dėl kovos su užsienio valstybių pareigūnų papirkinėjimu tarptautiniuose verslo sandoriuose*, EPBO, Paryžius, 1997.
2. Europos Taryba. *Baudžiamosios teisės konvencija dėl korupcijos*, 1999. *Valstybės žinios*, 2002–03–01, Nr. 23–853.
3. Council of Europe. *Additional Protocol to the Criminal Law Convention on Corruption*, European Treaty Series – No. 191, Strasbourg, 2003.

Konstitucinio Teismo doktrina

4. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismas. *2005 m. liepos 8 d. nutarimas dėl Lietuvos Respublikos įstatymo „dėl kultūros įstaigų reorganizavimo ir likvidavimo tvarkos“ (1995 m. birželio 13 d. redakcija) ir Lietuvos Respublikos Vyriausybės 1997 m. lapkričio 28 d. nutarimo nr. 1320 „dėl Lietuvos nepriklausomybės signatarų namų ir Lietuvos menininkų rūmų“ 1, 2.3 ir 2.4 punktų atitikties Lietuvos Respublikos Konstitucijai.*
5. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismas. *2006 m. rugsėjo 21 d. nutarimas dėl teismų sprendimų motyvų surašymo ir skelbimo, sprendimo už akių, taip pat dėl apeliacijos.*
6. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismas. *2009 metų birželio 8 d. nutarimas dėl Lietuvos Respublikos baudžiamojo kodekso 20 straipsnio 1, 2, 3 dalių (2000 m. rugsėjo 26 d. redakcija), 20 straipsnio 5 dalies (2004 m. liepos 5 d. redakcija), 43 straipsnio 4 dalies (2000 m. rugsėjo 26 d. redakcija) atitikties Lietuvos Respublikos Konstitucijai.*

Specialioji literatūra

1. ABRAMAVIČIUS, A., AIDUKAS, M., ALIUKONIENĖ, R. *et al.* *Lietuvos Respublikos baudžiamojo kodekso komentaras, III tomas*, Teisinės informacijos centras, Vilnius, 2010.

2. ABRAMAVIČIUS, A.; ALIUKONIENĖ, R.; BARANSKAITĖ, A., *et al.* Lietuvos Respublikos baudžiamojo kodekso komentaras, II tomas. Vilnius: VĮ Registrų centras, 2009.
3. ABRAMAVIČIUS, A.; BARANSKAITĖ, A.; ČEPAS, A. *et al.* Lietuvos Respublikos baudžiamojo kodekso komentaras, I tomas. Teisinės informacijos centras, Vilnius, 2004.
4. ABRAMAVIČIUS, A.; ČEPAS, A.; DRAKŠIENĖ A., *et al.* Baudžiamoji teisė, Bendroji dalis, Vadovėlis, Eugrimas, 2001.
5. ABRAMAVIČIUS, A.; ŠVEDAS, G. Baudžiamoji atsakomybė už kyšininkavimą, prekybą poveikiu ir papirkimą: teisėkūros problemos ir Lietuvos Aukščiausiojo Teismo jurisprudencija, *Šiuolaikinės baudžiamosios teisės tendencijos*, Vilnius: Vilniaus universiteto Teisės fakultetas, 2015, p. 27–49.
6. APANAIVIČIUS, A.; PAVILIONIS V., *Nusikaltimų kvalifikavimo teoriniai pagrindai*, Vilnius, 1980.
7. APANAIVIČIUS, M.; PAVILIONIS V. *Nusikaltimų kvalifikavimo procesas ir jų atribojimas*, Mokymo priemonė, Vilnius, 1983.
8. BUDBERGYTĖ, R.; ŠAKOČIUS, A.; ŽILINSKAS D. Lietuvos Respublikos Valstybės tarnybos įstatymo komentaras. Vilnius: Lietuvos viešojo administravimo institutas, 2004.
9. ČAIKOVKSI, A., Valstybės tarnautojui prilygintas asmuo: funkcijos ir įgaliojimai, *Jurisprudencija*, 2007 6(96), p. 90–96
10. FEDOSIUK, O., Baudžiamųjų įstatymų prieš neteisėtas pajamas ir korupciją leidyba: tarp gerų siekių ir legitimumo, *Jurisprudencija*, 2012, 19(3), p.1215–1233.
11. FEDOSIUK, O., *Lietuvos baudžiamoji teisė specialioji dalis. Pirmoji knyga.* Vilnius: Justitia, 2003.
12. GAVELYTĖ, I., Kyšininkavimas kaip korupcinė nusikalstama veika. *Teisė*. 2004, p. 80–101.
13. GELEŽEVIČIUS R., Lobizmo teisinis reguliavimas ir institucionalizacija Lietuvoje: Pirmojo dešimtmečio išdavos ir pamokos. *Socialinių mokslų studijos*, 2013, 5(1), p. 170–191.
14. GIRDENIS, T., Didelės žalos darymas valstybei, tarptautinei viešajai organizacijai, juridiniam arba fiziniam asmeniui kaip piktnaudžiavimo sudėties požymis, *Jurisprudencija*, Mokslo darbai, 2006 7(85) p. 102–108.
15. GUTAUSKAS, A.; LAUCIUS, J. *Korupcija Lietuvoje: Ikiteisminio ir teismo nagrinėjimo praktika*, Teisės institutas, 2007.

16. KIŠKIS, A.; BABACHINAITĖ, G.; GALINAITYTĖ, G *et al.* *Kriminologija*. Vadovėlis, Mykolo Romerio universitetas, 2010.
17. KŪRIS, E. Koordinaciniai ir determinaciniai konstituciniai principai (1), *Jurisprudencija*, 2002, t. 26 (18), p. 59–74.
18. LIGEIKAITĖ, I., Juridinio asmens baudžiamosios atsakomybės sąlygos, *Jurisprudencija*, 2003, t. 45(37); p. 48–58.
19. PAKŠTAITIS L. *Baudžiamoji atsakomybė už kyšininkavimą pagal LR Baudžiamąjį kodeksą: teorinės ir praktinės problemos*: Daktaro dis.: soc. Mokslai: teisė (01 S)/LTU. Vilnius, 2004.
20. PAKŠTAITIS, L. Kyšininkavimo nusikaltimų kriminalizacijos raida Lietuvoje, *Teisė (41)*, Vilnius: Vilniaus universiteto leidykla, 2001, p. 124–133.
21. PAKŠTAITIS, L., Tarpininko kyšininkavimas ir jo kvalifikavimo klausimai, *Jurisprudencija*, 2004, t. 60(52); p. 96–103.
22. PIESLIAKAS V. *Lietuvos baudžiamoji teisė, Antroji knyga*, Vilnius: Justitia, 2008.
23. RAGAUSKAS, P., KAVOLIŪNAITĖ–RAGAUSKIENĖ, E., VITKUTĖ, E. A. *Korupcija privačiame sektoriuje: normatyvinė samprata ir paplitimas tam tikroje srityse*. Vilnius, Justitia, 2014.
24. SAKALAUSKAS, G. Kalinimo sąlygos ir kalinių resocializacijos prielaidos. *Teisės problemos*. 2015. Nr. 2 (88), p. 5–53.
25. SINKEVIČIUS, E. Juridinių asmenų baudžiamoji atsakomybė pagal 2000 m. Lietuvos Respublikos baudžiamąjį kodeksą ir jos sąlygos, *Teisė (48)*, 2003. p. 130–141.
26. ŠVEDAS G.; PRAPIESTIS, J.; ABRAMAVIČIUS A., *et al.* *Šiuolaikinės baudžiamosios justicijos tendencijos*, Vilnius: Vilniaus universiteto Teisės fakultetas, 2015.
27. VAIDELYTĖ, E.; SLAVICKAITĖ, L. 2000–2013 m. lobizmo ir lobistinės veiklos tendencijos Lietuvoje. *Viešoji politika ir administravimas*. T. 13, Nr. 1. 2014. p. 124–135.
28. VERŠEKYS, P., Nullum crimen sine lege principo ir vertinamųjų nusikalstamos veikos sudėties požymių koreliacijos problema. Vilnius: *Teisė* 2012 (85), p. 196–212.
29. Criminal Division of the U.S. Department of Justice and the Enforcement Division of the U.S. Securities and Exchange Commission. *A Resource Guide to the U.S. Foreign Corrupt Practices Act*, Washington, 2012.

30. DE SOUSA, L.; COROADO S.; LANG, B. *Lobbying Regulation: Beyond Trading in Influence*, Conference Draft, Brighton, 2015.
31. HARSTAD, B.; SVENSSON, J. Bribes, Lobbying, and Development. *American Political Science Review*, 105 (1), 2011, p. 46–63.
32. HUGHES, B., The Crucial "Corrupt Intent" Element in Federal Bribery Laws, *California Western Law Review*: Vol. 51: N° 1, Article 4, 2014, p. 26–54.
33. JEFFREYS, E., *Sex and Sexuality in China*. New York: Routledge, 2006, p. 164–165.
34. NAURO, F.; GIOVANNONI, C.; GIOVANNONI, F. *Lobbying, Corruption and Other Banes*. Michigan: William Davidson Institute Working Paper Number 930, 2008.
35. Organisation For Economic Co-Operation And Development. *Corruption. A Glossary Of International Criminal Standards*. s. l., OECD, 2007.
36. SLINGERLAND, W., *Trading in Influence: Corruption Revised*, Vilnius: Viešoji politika ir administravimas. 2011, T. 10, Nr. 1, p. 53–66.
37. Transparency International, *Anti-Corruption Helpdesk. Best Practices in Regulation of Lobbying Activities*. s.l. 2013.
38. Transparency International. *Corruption Perception Index 2015*, Transparency International, s.l., 2016.
39. United Nations Office on Drugs and Crime Division for Treaty Affairs. *Legislative guide for the implementation of the United Nations Convention against Corruption*. New York: United Nations, 2006.
40. WESSELS, J., *Baudžiamoji teisė, Bendroji dalis, Baudžiamoji veika ir jos struktūra*, Vilnius: Eugrimas, 2003.

Teismų praktika

1. Lietuvos Aukščiausiojo Teismas, Plenarinė sesija 2014 m. kovo 13 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K–P–89/2014.
2. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyrius, Plenarinė sesija. 2012 m. sausio 10 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K–P–95/2012.
3. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyrius, Plenarinė sesija. 2012 m. spalio 30 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K–P–178/2012.
4. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyrius, Plenarinės sesija. 2008 m. spalio 28 dienos nutartis byloje 2K–P–181/2008.

5. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyrius. 2015 m. birželio 9 d. *nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K-345-507/2015.*
6. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyrius. 2015 m. lapkričio 26 d. *nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K-7-266-942/2015.*
7. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyrius. 2015 m. sausio 27 d. *nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K-180-693/2015.*
8. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyrius. 2015 m. spalio 29 d. *nuosprendis baudžiamojoje byloje Nr. 2K-430-746/2015.*
9. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyrius. 2015 m. gruodžio 8 d. *nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K-556-693/2015.*
10. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyrius. 2014 lapkričio 4 d. *nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K-368/2014.*
11. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyrius. 2014 m. vasario 4 d. *nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K-17/2014.*
12. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyrius. 2013 m. lapkričio 5 d. *nutartis 2K-7-335/2013.*
13. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyrius. 2012 m. gruodžio 18 d. *nutartis byloje 2K-666/2012.*
14. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyrius. 2011 m. spalio 11 d. *nutartis byloje 2K-405/2011.*
15. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus 2011 birželio 30 d. *nutartis byloje 2K-346/2011.*
16. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyrius. 2009 m. balandžio 7 d. *nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K-89/2009.*
17. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus kolegija. 2006 m. spalio 24 d. *nutartis baudžiamojoje byloje 2K-410/2006.*
18. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyrius. 2002 m. vasario 26 d. *nutartis baudžiamojoje byloje 2K-188/2002.*
19. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyrius. 2007 m. sausio 4 d. *teismų praktikos nusikaltimų ir baudžiamųjų nusižengimų valstybės tarnybai ir viešiesiems interesams baudžiamosiose bylose (BK 225, 226, 227, 228, 229 straipsniai) apibendrinimo apžvalga Nr. 2-2007., Teismų praktika (26).*
20. Lietuvos Aukščiausiojo teismo Baudžiamųjų bylų skyrius. 2012 m. gegužės 2 d. *teismų praktikos sukčiavimo baudžiamosiose bylose (Baudžiamojo kodekso 182 straipsnis) apžvalga AB-36-1.*

21. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Teisėjų senatas. 2005 m. birželio 23 d. nutarimas Nr. 52 dėl teismų praktikos vagystės ir plėšimo baudžiamosiose bylose.
22. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo baudžiamųjų bylų skyrius. 2010 m. vasario 18 d. teismų praktikos taikant turto konfiskavimą (BK 72 straipsnis) apžvalga (Teismų praktika 32).
23. Lietuvos apeliacinio teismo Baudžiamųjų bylų skyrius. 2015 m. gruodžio 30 d. nuosprendis, priimta baudžiamojoje byloje Nr. 1A–256–148/2015.
24. Kauno apygardos teismo Baudžiamųjų bylų skyrius. 2015 m. kovo 23 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 1A–205–485/2015.
25. Kauno apygardos teismo Baudžiamųjų bylų skyrius. 2015 m. vasario 24 d. nuosprendis baudžiamojoje byloje Nr. 1A–6–354/2015.
26. Kauno apygardos teismo Baudžiamųjų bylų skyrius. 2015 m. vasario 27 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 1A–142–238/2015.
27. Kauno apygardos teismo Baudžiamųjų bylų skyrius. 2014 m. kovo 24 d. nuosprendis baudžiamojoje byloje Nr. 1–92–317/2014.
28. Panevėžio apygardos teismo Baudžiamųjų bylų skyrius. 2010 m. lapkričio 4 d. nuosprendis byloje 1–52–350/2010.

Kita praktinė medžiaga

1. Informatikos ir ryšių departamentas prie Lietuvos Respublikos vidaus reikalų ministerijos. 2012–2015 metų nusikalstamumo ir ikiteisminių tyrimų statistika. Statistika pagal ITĮ. Duomenys apie užregistruotus ir baigtus ikiteisminius tyrimus (Forma_F–IIT). [interaktyvus, žiūrėta 2016–03–01] Prieiga per internetą <<http://www.ird.lt/statistines-ataskaitos/?metai=2013&menuo=12&idAta=2&rt=1&oldYear=2013&id=136&idStat=10®ionas=0&id3=1#Atas-1-IT>>.
2. Lietuvos Respublikos Generalinės prokuratūra. 2015 balandžio 7 d. siūlymas dėl Lietuvos Respublikos baudžiamojo kodekso straipsnių pakeitimo projektų paketo, Nr. 17.2–4602.
3. Lietuvos Respublikos Seimas. Nutarimas dėl Lietuvos Respublikos nacionalinės kovos su korupcija 2015–2025 metų programos patvirtinimo, TAR, 2015–03–16, Nr. 3856.
4. Lietuvos Respublikos Seimo teisės ir teisėtvarkos komitetas. Pagrindinio komiteto 2011 m. gegužės 18 d. išvados dėl Lietuvos Respublikos baudžiamojo kodekso 7,

- 42, 67, 68, 74, ¹23¹, 125, 126, 134, 142, 144, 176, 177, 204, 205, 210, 211, 213, 216, 220, 223, 225, 226, 227, 228, 228¹, 229, 230, 253¹, 255, 257, 263, 268, 278, 281, 297 ir 308¹ straipsnių pakeitimo ir papildymo, kodekso papildymo 68¹ ir 68² straipsniais bei 44 ir 45 straipsnių pripažinimo netekusiais galios įstatymo projekto (xip–2562).
5. Lietuvos Respublikos specialiųjų tyrimų tarnyba. *STT ir Generalinė prokuratūra atlieka tyrimą dėl prekybos poveikiu*, [interaktyvus, žiūrėta 2016–03–08], <http://www.stt.lt/lt/naujienos/?cat=1&nid=2264>.
 6. Lietuvos Respublikos teisingumo ministerija. *Aiškinamasis raštas dėl Lietuvos Respublikos baudžiamojo kodekso 7, 42, 67, 68, 74, 123¹, 125, 126, 134, 142, 144, 176, 177, 204, 205, 210, 211, 213, 216, 220, 223, 225, 226, 227, 228, 228¹, 229, 230, 253¹, 255, 257, 263, 268, 278, 281, 297 ir 308¹ straipsnių pakeitimo ir papildymo, kodekso papildymo 68¹ ir 68² straipsniais bei 44 ir 45 straipsnių pripažinimo netekusiais galios įstatymo projekto*.
 7. NAKTINIENĖ, G.; PAULAUSKAS J.; PETROKIENĖ R., *et al*, Lietuvių kalbos žodynas [interaktyvus]. (t. I–XX, 1941–2002): elektroninis variantas, Lietuvių kalbos institutas, 2005 (atnaujinta versija, 2008) [žiūrėta 2016–02–18]. Prieiga per internetą: <www.lkz.lt>.
 8. Valstybių prieš korupciją grupė (GRECO). *Rekomendacijų Lietuvai įgyvenimo ataskaita „Inkriminavimas (ETS 173 ir 191, GPC 2)“*, „Politinių partijų finansavimo skaidrumas“. *Greco RC–III (2013) 6E*.
 9. Valstybių prieš korupciją grupė (GRECO). *Vertinimo ataskaita Lietuvai dėl Baudžiamosios teisės konvencijos dėl korupcijos straipsnių inkriminavimo (I tema)*, *Greco Eval III Rep (2008) 10E, 2009*.
 10. Cambridge Dictionaries Online [interaktyvus]. [Žiūrėta 2016–02–18] Prieiga per internetą: <http://dictionary.cambridge.org/dictionary/english/undue-influence>
 11. Council of Europe. *Chart of renewal of declarations (Article 36) or reservations (Article 37)*, *European Treaty Series N° 173*, Strasbourg, 2015.
 12. Council of Europe. *Explanatory Report to the Criminal Law Convention on Corruption*, Strasbourg, 27.I, 1999.
 13. Group of States against Corruption. *Evaluation Report on Germany on Incriminations (ETS173 and 191, GPC 2) (Theme I). Third Evaluation Round*, Strasbourg, 2014.

14. Group of States against Corruption. *Evaluation Report on Netherlands on Incriminations (ETS173 and 191, GPC 2) (Theme I). Third Evaluation Round*, Strasbourg, 2008.
15. Group of States against Corruption. *Evaluation Report on Netherlands on Incriminations and Transparency of Party Funding (ETS173 and 191, GPC 2) (Theme I an II). Third Evaluation Round*, Strasbourg, 2010.
16. Group of States against Corruption. *Evaluation Report on United Kingdom on Incriminations (ETS173 and 191, GPC 2) (Theme I). Third Evaluation Round*, Strasbourg, 2012.

SANTRAUKA

Šiame magistriniame darbe yra analizuojama BK 226 straipsnyje numatyta nusikalstama veika – prekyba poveikiu. Darbu siekiama identifikuoti probleminius šios nusikalstamos veikos sudėties požymius ir pateikti sprendimus, kurie palengvintų sudėties kvalifikavimą. Pirmoje darbo dalyje tiriama prekybos poveikiu samprata, tokios nusikalstamos veikos kriminalizavimo priežastys ir chronologiškai analizuojami 2000–2015 metų baudžiamojo įstatymo pakeitimai ir papildymai susiję su prekyba poveikiu bei jų sisteminis poveikis. Antroje darbo dalyje analizuojama prekybos poveikiu nusikalstamos veikos požymiai ir, pabrėžiant sudėties trūkumus, pateikiami galimi būdai tobulinti nusikalstamos veikos reglamentavimą ir aiškinimą. Trečioje darbo dalyje yra nagrinėjamas prekybos poveikiu nusikalstamos veikos sudėties ir panašių į prekybą poveikiu nusikalstamų veikų bei lobistinės santykis. Analizuojant panašias į prekybą poveikiu nusikalstamų veikų sudėtis, siekiama identifikuoti sudėčių požymius, kurie aiškiai atriboja šias nusikalstamas veikas ir parodo jų tarpusavio santykį. Analizuojant prekybą poveikiu ir lobistinę veiką atribojančius požymius siekiama išskirti kriterijus, kurie leistų tiek teorijoje, tiek praktikoje atriboti nusikalstamą elgesį nuo teisėtos veiklos.

SUMMARY

TRADING IN INFLUENCE

This master's thesis is analysis of trading in influence – the crime established in Criminal Code of Republic of Lithuania. The aim of this research is to identify problematic elements of this crime and offer probable legal solutions, which would help to trading in influence. First section is dedicated to examination of the concept of trading in influence and chronological analysis of legislation during 2000–2015 related to trading in influence and affect it made to legal theory and practice. Second section highlights imperfection of some exact elements of crime by successively analyzing them and offers the ways to overcome legislation imperfections. In the third part reveals relation between trading in influence and other similar crimes as well as lobbying activities. Analysis offers exact elements of crime which distinguishes trading in influence from other specific crimes and defines the difference between trading in influence and lobbying.